COMMENTARIA IN RVB. DIGEST. DE VERBO. OBLIG. DOCTRINA ET SVBTILITATE VBERRIMA.

AVTHORE HIERONYMO
Torniello Nouarienſi Iuriſcon. Opt.
In Felliciſſ. Patauinorũ academia Cæſarei
Iuris Veſpertino Interprete Subti-
liſsimo & Grauiſsimo.



Bononiæ ex Officina Coronæ.
M D L VII.

ILLVSTRISS. REVERENDISS.Q. TORNACENsium Espicopo, Sacriq; Rom. Imperij Principi, Carolo à Croy Patrono obseruandiss. Io. Franciscus Comerius Casalensis Montisferrati. S. P. D.

MVLTV'M DIV'Q. COGITAVI, ANTISTES INCLIte, quo tandem officii genere me in tuam clientelam insinuarem & ascriberē: Ad quam qui non per quàm lubens aspirare contendat, neminem, qui te nouerit, existimò. Quis enim te vel erga tuos liberalior, vel in exceptos hospites splendidior, vel in occurrentes quoscunq; humanior, & clementior? Immo omnes tuo iure fateri cogis, te ipsammer humanitatem, atq; clementiam: Splendoris verò & liberalitatis Ideam esse immortalem: A' qua quotquot sunt, aut maximates videri volunt, nobile exemplum sumere possent, aut profectò deberent: vt interim, tenaces ipsorum taceam φιλαργυρίας Magna ista quidem habes, sat cunctis obuia. Sed longè præclariora illa, quæ maxima cum admiratione, familiarius te vtentibus locupletissimè declaras: in perscrutandis inquam rebus quantumlibet arduis, efficax ingenij vis, & acumen. In communi colloquio enarrandis, tersa quædam & varia dicendi facultas. In gerendis demum & exercendis, matura solersque prudentia, Atq; ne singulis tuis virtutibus, Heroicis illis certè, quibus nec ipse Aristotiles nomen dare potuit, Audaculus ego diutius laborem: Testis potius sit omnium vna ergà superos pietas, Christianamq; Rempub. sincera religio: Quæ apud te, velut in arce residens, tuo præsidio egregias cæteras virtutes certo suo orbe continet, & quasi Regina moderatur. O felices Affligini, Gisleni, Altiq; montis ecclesias, quæ te administratorem perpetuum nancisci potuerunt. O beatos Tornacensis soli populos, quibus exultante Flandria vigilans pastor, pontifexq; præsides. O Diuina deniq; Tridentini nostri concilii, ad quod legatus properaueras, auspicia, si eum, quem tua instigabat præsentia, toti terrarum orbi salutarem exitum fuissent sortita. Quid verò nunc de Patauis dicam? Qui inter plurima, non parum suo cælo tribuūt, cuius gratia allectus tandiu immoratus es, ut assiduo te ciue iam glorientur, ciuiumq; facilè summatem suspiciant, nec immeritò suspiciunt. Quem meritò Barbantia, Cimbria seu Flandria, Hanoniaq; primatem agnoscit: Cæsar autem inter Imperij Principes non infimos asserit: Atq; Basecquij, Vilersii, Vierrij, milleq; vrbiū & castrorum comitem amplectitur & extollit. Præter hæc addam ne antiquissimi tui generis senem illam memoriam? quæ à priscis Regibus Hungaricis longè repetita, per Normaniam primùm increbuit, Postremò ad hæc vsq; tempora, per Flandricas oras latè peruagata est. Hic longa commentaria aggredi mihi videor, Cum tot Regum, tot Ducum, & Pontificū res fortiter sapiēterq; gestas meditor: qui omnes ab hac C R O Y A stirpe, tanquā à Durateo Troiano prodierunt. Atq; nouissimè tecum non prætereundi Illi tres tui similes fratres. Augustissimus in quam Guillielmus Toletanus Cardinalis vnicum sui ordinis ætatisq; decus. Robertus item Cameracensium Dux idemq; episcopus ornatissimus. Magnanimus deniq; Philippus Ascotensis Dux, etiam ille domi forisq; clarissimus, quem, nisi fata præripuissent, nulli maiorum quamuis maximo, triumphis cessisse intellexisses. Neq; etiam mihi subticendæ essent Illustrissimæ Luxemburgi, Lotharingiæ, aliorumq; permultorum principum familiæ, quæ Illustriora nomina, Regiis tuis copulata stēmatibus sunt adeptæ. Verum hæc tanta, tamq; multa Epistolæ breuitas non patitur, Nec si permitterer, tantum meis viribus onus imponerem, quod punicis. T. Liuij Elephantibus, non Luciani, seu meis verius muscis conuenit. Ego verò impræsentiarum contentus ero, propensum meum erga te animum aliquo argumento ostendere: Quod siquidem ex me, qui nihil, vel parum possum, petere nequeo; quà dignius sumere aliunde quæ o, sine tamen criminis nota, mutuari non erubesco. Cum itaq; superioribus hisce diebus, Excellentiss. Iurisconsultus Hier. Torniellus Præceptor, & dominus meus, obligationum Rubricam, omnibus admirantibus publicè interpretatus esset, omnesq; copiā illorum, quæ diuino ingenio, suo more protulisset, à me, qui singula quo diligentius potui cursim exceptam, rogarent & efflagitarent, amicorum precibus, communiq; studiosorum voto, & commodo deesse nec volui, nec debui. Quod ut facilius præstarem, cunctisq; simul, & cito facerem satis, cœpi accuratius in iustum volumen eamet describere, suum etiam indicem, quem in expendendis quibuslibet sententijs collegi, præfigere, Atq; sic in ordinem redacta, Typis, ac proinde omnibus tradere. Meus igitur sit, si quis his est labor: Laus & industria suo Tribuatur authori: Munus verò non mediocriter vndecunq; expectatum, Tibi, velut Pataro seu potius Patauo Apollini offeratur, dedicetur, consacretur. Vale Princeps præsulq; meritissime: Eterne tui religiosissimum ama. Venetijs Nono kalendas Ianuarij. Anno a partu Virginis. M. D. XLIX.

HIERONYMI TORNIELLI Nouariensis Iurisconf. Clariss. in Rub. Digest. de uer. ob. eiusque difficillimam materiã uerè doctã & subtilia Comẽtaria.

INDEX EORVM QVÆ IN hoc Absolutissimo Comẽtario continetur.

42 Quare saltem lex ex sua iurisdictione non dat actionem ex pacto nudo quãuis in eo non sit causa habilis ad producendum actionem.

43 Ratio quare illa uerba edicti prætoris, q̃ pacta seruentur & illa stipulatio de seruando pactum non denotent necessario q̃ actio detur ex pacto.

44 Quòd ex qualibet conuentione oriatur actio ubi promissor intendit se obligare ex aliqua causa, ex qua solet actio dari.

Et ibi de ratione quare in casu.l.fi.C. ad.l.falc.ex simplici promißione oriatur actio.

45 Si dicatur promitto ex causa stipulationis, & alius acceptet ex hac promißione oritur actio, licèt interrogatio non præcedat.

46 Quare pactum ex causa transactionis dicatur nudũ quãuis sit causa transactionis, & similiter quamuis præsumatur factum ex causa donationis.

Et ibi q̃ causa finalis non facit q̃ pactũ desinat eße nudũ sed solũ eã, quæ efficit, & producit ipsam obligationẽ.

47 Quare ex nudo pacto pignoris detur actio.

Et ibi, quare solus consensus debitoris sufficiat ad constituendum pignus, & tamen non sufficiat ad inducendum actionem in persona creditoris.

48 Quare ex simplici pacto dotis oriatur actio.

Et ibi quare non datur actio ex pacto nudo in casu.l.i.C. de dotis promiss.

49 Qua ratione lex ex sua iurisdictione induxit q̃ ex pacto nudo donationis detur actio,

50 Ex pacto de donando, & de constituendo uel dando dotẽ non datur actio, & ibi de ratione.

51 An ex pacto geminato detur actio, et concluditur q̃ nõ.

52 An de iure canonico detur actio ex pacto nudo.

53 Quid intersit utrum quis compellatur ad obseruantiã pacti per actionem, an per denunciationem euangelicam.

54 Quare in foro ciuili non detur, actio, quãuis sit peccatum fidem fallere & pactum non seruare, & in materia peccati attendamus ius cano. in foro Cæsaris.

55 Quid intersit inter conuentionem & pactum, & inter cõuentionem & promißionem, & inter uerbum Conuenire & uerbum promittere. Et ibi quòd conuentio & pactum sint synomina.

Intellectus ad.l.primam §. conuentionis.ff.de pactis.

56 Qua ratione conuentionis uerbum dicatur esse magis generale quam uerbum promißionis.

57 Verbum conuenit in scriptura redactum in dubio intelligitur per conuentionem nudam, Et uerbum promißit in scriptura in dubio intelligitur per stipulationem.

Et ibi de concludenti ratione differentiæ inter unum & alterum uerbum.

58 Quare uerbum promisit prolatum à teste in dubio non intelligatur per stipulationem.

59 Quare in casu.l.i.C.de dot. promiß. uerbum promisit non intelligatur per stipulationem, quamuis sit redactum in scriptura.

Et ibi declaratur uerus intellectus.d.l.i.

60 Quando dicatur eße sola pollicitatio & non pactum.

61 An sit sola pollicitatio quando obligatio fit præsenti & tacenti ex causa lucratiua, & concluditur quòd sit sola pollicitatio.

Et ibi an et quando præsens et tacens dicatur consentire.

62 Duplici modo dicimus consensum esse expressum, & quomodo intelligi debeat in pacto exigi cõsensum expressum, et quomodo intelligitur illud quod dicitur sufficere tacitum consensum ad perficiendum pactum.

63 Non potest induci dispositio nisi ex eo consensu qui exprimitur uel intelligitur in consequentiam alicuius actus expressi.

64 Ex præsentia & taciturnitate ad actum imperfectum nõ potest colligi consensus ad perficiendum illum actũ. Et hæc est ratio quare ex præsentia & taciturnitate ad pollicitationem non colligatur consensus ad perficiendum pactum.

65 An & quando donatio causa mortis facta præsenti & tacenti ualeat & teneat.

66 An & quando pollicitatio fiat absenti per epistolam ex sola epistolæ acceptatione colligatur consensus ad inducendum pactum.

67 Pollicitatio factam Reipublicæ duobus casibus ualet & tenet.

68 Pollicitatio facta priuato nullam producit obligationem nedum naturalem. Et ibi q̃ etiam de iure cano. hoc procedit.

69 Ex pollicitatione quæ ex interuallo fuit acceptata nõ oritur obligatio naturalis.

70 An & quando dicatur interuenire pactum tacitum inter absentes.

71 Collatio beneficij fit absenti, & ibi de ratione.

72 Quando dicatur fieri constitutum, & nu.76. & .77.

Et ibi de intellectu.l. si tibi.C. locati. & .infra.nu.78.

73 Quòd non sit constitutum quando nõ fuit dictum expresse quòd constituebat, nec habita fuit relatio ad priorẽ obligationem.

Et ibi nunquid in constituto quis dicatur promittere.

74 Quomodo cognoscetur q̃ quis faciat constitutum, & quæ dicantur fieri in constituto.

75 Ratio quare non detur concursus animi se obligandi ciuili obligatione & constituendi.

79 Quare ex constituto detur actio. Et ibi de ratione quare lex dubitet an actio de constituta contineat pœnam uel rei persecutionem.

80 Noua ratio quare prætor induxit actionem de constituta ex sua iurisdictione occasione promißionis quæ fit per constitutum.

81 Quæ sint priuilegia actionis de constit.pecunia.

82 Ratio quare in.l. promißor.§.i.ff. de consti. pec. dubitatur an ualeat cõstitutum quando quis sine die constituit se soluturum.

83 Intellectus ad.l.illud.§. si iurauero. ff. de consti. pecu.

84 Actio de constituta cessat quoties stat per creditorẽ quo minus fiat solutio tempore constituti. & ibi de ratione

85 Actio de constituta pecunia habet executionem paratã.

86 Noua ratio Authoris quare prætor ex sua iurisdictione induxerit actionẽ de constituta, cũ pluribus priuilegijs.

87 Quid sit stipulatio, & ibi saluatur diffinitio iurisconsulti ab impugnationibus Doctorum, & quando dicatur eße conceptio uerborum.

88 De substãtia stipulationis est ut à partibus agatur, quòd ex uerbis induca tur obligatio.

89 In stipulationibus esse inspicienda uerba, & attendi debere eorum significatio.

90 De substantia stipulationis est, ut promissio sit de datione uel facto explicando per promißorem, non autem per alium.

91 Stipulatio est de iure ciuili, & similiter acceptillatio.

92 Intellectus nouus ad §. fi. l. an inutilis infra de acceptilatio.

93 Quare stipulatio denominetur potius à uerbis, quã à consensu, & denominetur obligatio uerborũ magis quã obligatio ex consensu.

94 Quare non dicimus esse obligationem ex consensu & ex uerbis simul, sicut quandoq; dicimus esse obligationem ex stipulatione ex uerbis & ex re.

95 Noua & concludens ratio authoris quare in stipulatione de substantia requiratur quòd interrogatio præcedat et subsequatur responsio.

96 Noua & concludens ratio quare de iure antiquo exigeretur in stipulatione, ut per eadem uerba fieret responsio per quæ facta erat interrogatio.

97 Ratio quare uerba sint de substantia stipulationis, & nõ sufficiat q. consensus per alia signa demonstretur.

98 An à partibus agi posit quòd per has notas, uidelicet. A. & B. & consimiles concipiatur stipulatio, & concluditur quòd non.

99 An contrahatur stipulatio per hæc uerba, uendis, uendo, Emis, emo, & concluditur quòd non, cum pluribus sequentibus.

100 Noua declaratio ad §. finalem. l. si stipuler infra eo.

101 Ex eodem facto non oriuntur diuersi contractus.

102 Contractus emptionis uerbis constitui non potest sed solo consensu.

103 Obligatio de uendẽdo tollitur & finitur secuta uẽditione.

104 In quibus conuentionibus de necessitate exigatur stipulatio.

105 Ratio quare promissiones Iudiciales de iudicio sisti & de iudicato soluendo sint nullæ citra stipulationem.

106 Ratio quare fideiussio sit nulla si non interuenerit stipulatio.

107 Solo pacto quis pro alio obligatur per constitutum, & quid intersit an quis pro alio obligetur per constitutum, uel per fideiussionem.

108 Conuentio, per quam pater dans dotem pro filia uult sibi insolidum actionem appropriare citra stipulationem, est nulla, & ibi de ratione.

109 Conuentio usurarum & conuentio pœnalis non uestiuntur coherentia contractus.

110 Acceptillatio nõ tollit obligationem ciuilem ipso iure, nisi fiat per stipulationem.

111 An conuentio nouationis requirat stipulationem, & ibi quòd nouatio quæ fit per contractus iurisgen. non tollit obligationem ciuilem ipso iure, sed solùm ope exceptionis.

112 An stipulatio sit propriè contractus. Et an sit contractus nominatus & concluditur q. sit propriè contractus, & nominatus cum multis sequen.

113 Nouus & uerus intellectus ad §. contractum. l. labeo. ij. infra de uerb. significa.

114 Quòd contractus sit illa causa obligationis, quæ ex facto utriusq; explicatur quàmuis oriatur obligatio solùm ex parte unius.

115 Conuentio quando dicatur & sit nominata, & ibi q. semper sit nominata quàmuis sit nomen generale, dummodo causa quæ significatur per nomen inducatur cum ipsa conuentione.

116 Noua ratio quare permutatio non posit dici conuentio nominata.

117 Ex stipulatione non solùm ciuilis sed etiam naturalis oritur obligatio.

118 Qui sint & dicantur propriè contractus nominati.

119 An ex contractu innominato correspectiuo nascatur obligatio naturalis ante implementum cum aliquibus sequen.

120 Contractus innominatus correspectiuus nõ perficitur ante implementum.

121 Dictio, ut, denotat modum, & modus non impedit natiuitatem obligationis nec in ultimis uoluntatibus nec in contractibus, fallit tamẽ quando ad implementum modi requiritur ad perficiendum contractum.

122 Nouus intellectus ad §. primum. l. iurisgentium in illis uerbis, & hinc nasci ciuilem obligationem. ff. de pactis.

123 Quòd tex. in. l. i. ff. de rerum permu. in illis uerbis, permutatio ex re tradita initium præbet obligationi, necessariò debeat intelligi etiam de naturali obligatione.

124 Contractus innominati & correspectiui aliquando perficiuntur in ipsa conuentione, quandoq; in ipso implemento, & quando dicuntur perfici in conuentione.

125 Quòd ex cõtractu nominato tũc demũ statim in cõuentione oriatur naturalis obligatio quãdo pficitur in ipsa cõuẽtione secus autẽ quãdo solũ pficiatur in implemẽto.

126 Vbi in contractu stipulationis exigitur interuentus rei ad eius perfectionem nulla oritur obligatio nedum naturalis ante rei interuentum.

127 Quare in hac conuentione, promitto tibi fundum ut mihi des domum, non uideatur actum quòd ex ipsa conuentione perficiatur contractus & inducatur obligatio, sed solùm in interuentu rei.

128 In contractu ultrò citroq; obligatorio id quod disponitur in uno intelligitur dispositum in utroq;.

129 Quare dicatur celebrari contractus innominatus in ipso implemento quamuis tempore implementi conuentio nõ interuenerit, sed ex interuallo præcesserit.

Et quid operetur conuentio, quæ præcedit contractum innominatum.

130 Declaratio. l. primæ supra de rerum permutatio. in his uerbis, alioqui si res nondum tradita sit nudo consensu constitui obligationem dicemus, quòd in his duntaxat receptum est quæ nomen suum habent &c.

131 An in contractibus innominatis ante implementum indistinctè sit licita pœnitentia. Et ibi distinguitur quòd nó liceat pœnitere quando perficitur in conuentione, sed solùm quando perficitur per implementum.

132 An stipulatio interposita super materia contractus innominati operetur q. inteligatur esse sola stipulatio non autem contractus innominatus.

133 Contractus innominati correspectiui re contrahuntur.

134 Vera declaratio uerborum Bar. in. l. ex placito. C. de rerũ permu. per quam reducitur ad concordiam cum ijs quæ dixit in. l. ij C. de condic. ob causam.

135 Stipulatio apposita in conuentione de permutando uel de faciendo aliquem alium contractum innominatum impedit ne in conuentione ipsa inducatur contractus innominatus, sed intelligitur q. sit sola stipulatio.

Limitatur tamen ut procedat solũ in casu quãdo interuenit reciproca stipulatio, secus si ex parte alterius tãtũ.

136 Stipulatio de permutando uel de faciendo aliquem cõtractũ innominatum impedit ne constituatur contractus innominatus in ipso implemento.

Limitatur tamen duobus modis.

137 Intellectus ad. l. cum te. C. de pac. interempt. & uendito.

138 Quando stipulatio interuenit in implemento seu datione impedit oriri contractum innominatum ex ipsa datione, & censetur sola stipulatio.

139 An stipulatio interposita super contractu innominato

operetur q. ante implementum nascatur actio.

140 *An stipulatio super contractu innominato apposita operetur, ut re integra non liceat pœnitere, & ibi federe distinctionis opiniones* Docto. *contrariæ ad concordiã reducuntur.*

141 *An & quando stipulatio interposita super contractu nominato operetur, ut nõ sit locus condictioni ob causam ex capite causæ non secutæ.*

Intellectus *ad.l. cum precibus.* C. *de rerum permu.*

142 *An quando stipulatio interponitur super contractu innominato ex obligatione dandi agatur ad interesse iuxta naturam contractus innominati: an uerò præcisè ad dãdum iuxta naturam stipulationis. Et ibi federe distinctionis opiniones* Docto. *ad concordiam reducuntur cũ aliquibus sequenti.*

143 Noua *ratio quare in contractum innominatum ex obligatione, dandi agatur ad interesse.*

144 Nouus *& uerè notabilis intellectus ad.l. cum mota.*C.*de transactio. Et ibi q. falsum sit præsupositum* Doc. *q. in casu .d.l. actor non possit consequi partem bonorum. Et de ratione quare actio præscrip. uerbis in casu.d.l. sit datiua.*

Intellectus *ad.l. si maior annis. xxv.*C. *de transact.*

145 *Stipulatio apposita super contractu nominato in quibus sequatur naturam contractus, & in quibus non. In quo articulo fiunt duæ conclusiones per per authorem, uidelicet, q. in omnibus quæ se compatiuntur cum stipulatione, & quæ non contradicunt uerbis ipsius stipulationis intelligitur iuxta naturam contractus. In ijs uerò quæ stipulationis naturæ. Vel uerbis aduersantur non potest imitari naturam contractus cum pluribus seq.*

146 Q*ua ratione uerba impropriantur, ut intelligãtur iuxta subiectam materiam.* Eadem *ratione uerba stipulationis sunt improprianda, ut restringantur & ampliẽtur iuxta naturam contractus, super quo interponitur.*

147 Q*uare stipulatio dotis intelligatur contracta sub tacita conditione nuptiarum.*

148 *Pulchra declaratio ad.§. conuentionales.l.y infra eod. in illis uerbis. Nam & ipsæ ex uerborum obligatione fiũt, & pendent ex negotio contracto.*

149 R*atio quare stipulatio facta per patrem ut dos sibi, uel filiæ restituatur, operetur ut actio sit cõmunis patris et filiæ cũ tamẽ ex propria significatione alternatiuæ sit q. persona censeantur adiecta solũ quoad solutionem.*

150 R*atio quare stipulatio interposita super contractu innominato, non imitetur eius naturam quoad hoc ut solùm in implemento oriatur obligatio & actio.*

151 R*atio quare stipulatio interposita super contractu emptionis non sequatur eius naturam, quo ad hoc ut possit nudo consensu ab emptione recedi.*

152 R*atio quare stipulatio non imitetur naturam contractus super quo interponitur quo ad hoc ut comprehẽdat ea, quæ ueniunt in obligatione & natura contractus, quãdo ea nullo modo nedum sub larga uerborum significatione ipsius stipulationis possunt comprehendi.*

153 R*atio quare stipulatio uacuam possessionem tradi, non includat promissionem fructuum, licet de natura contractus emptionis sit, ut fructus, & cæteræ accessiones emptori debeãtur, secus sit in stipulatione rem dari, & uacuam possessionem tradi.*

154 R*atio quare stipulatio non restringatur ad naturam contractus quando uerba ipsius stipulationis præcisè significant aliquid quod est præter & ultra naturam ipsius contractus.*

155 R*atio noua & concludens quare in.l. miles .§. decem supra de re iudicata stipulatio non intelligatur iuxta naturam causæ noxalis super qua interponitur.*

156 R*atio quare pactum ut liceat emphytheotæ uendere non intelligatur cum illa qualitate, & conditione requisitionis Domini,*

157 D*eclaratio ad tex. in l si legati serui supra de lega.i.*

158 R*atio quare stipulatio dicatur esse stricti iuris, licet apposita super contractu bonæfidei.*

159 E*xæquatio facta in omnibus & per omnia non intelligitur facta quoad ea quæ inter se sunt incompatibilia.*

160 A*n & quando priuilegia quæ competunt in priori obligatione, censeantur repetita in stipulatione nouante.*

161 Q*uomodo continuetur præsens* R*ubrica de uerb.ob. ad proximè præcedentem de actio. & obliga.*

162 Q*uare in pandectis prius fuit tractatum de obligationibus quæ re, & quæ consensu contrahuntur: quàm de ijs, quæ uerbis contrahuntur. secus autem fecit Iustinianus in institu. & numero. 165.*

163 I*n Pandectis seruatur ordo edicti perpetui propterea præponuntur tractatus illorum contractuum de quibus iura prius condita sunt.*

164 Q*uare titulus de actionibus & obl. non fuerit prępositus titulo si cer. peta.*

166 Q*uare iurisconsultus Rubricauerit de uerb. obliga & nõ de stipulationibus. Et quare Imperator in Codice Rubricauerit de contrahen. & committen. stip. usq; ad finem commentarij.*

L A V S D E O.

Hieronymi Tornielli Nouariensis Iurisconsulti celeberrimi In Rub. de uer. ob. Absolutissima subtilissimaq; Cometaria.

PRo resolutione omnium,
quæ dicũtur per doc. circa
materiã p̃sentis Rubricæ,
vidẽdum est quo iure sint
factę efficaces obligatiões,
quibus ex p̃missione ob-
ligamur, & quã efficaciã
habeant, & quia varijs
modis ex p̃missione ob
1 ligamur † videlicet per pactum, per pollicitationẽ,
per stipulationem, & per constitutum, ideo de sin
gulis est videndum: Sed antequam deueniam ad
discussionem præsentis quæstionis præmittendũ
2 est † q̃ obligationes naturales, quæ ex instinctu na
turali, vel ex dictamine rationis procedunt, non
exiguntur ab inuito, sed solum vinculo rationis ar
ctant volentem, quando non sunt redacta ad præ-
cepta necessitatis per aliquam dispositionem iuris
gen. vel iuris ciuilis Bart. & Sali. in. l. si id quod. s.
de cond. indeb. Bar. & alij in. l. ex hoc iure supra
de iusti. & iure. Soci. & alij Mod. hic. Exemplum
3 est in illa obligatione anthidorali † vt benefacia-
mus ijs à quibus beneficium accepimus, quæ ex in
stinctu naturali procedit, ut per Bar. & alios in. d. l.
ex hoc iure, & Soc. hic, nã quia nõ fuit redacta ad
præcepta necessitatis per aliquam constitutionem
iurisgen. vel iuris ciuilis non habet aliquam effica
ciam vt ab inuito exigatur, sed solum ex impulsu
rationis seu instinctus coarctat volentem. glo. in. l.
sed si lege §. consuluit. s. de petitio. hæredita. not.
Bar. & alij in. l. si non sortem §. libertus supra de
cõdi. indebiti. Eodem modo obligatio alendi fi-
4 lios † quæ procedit ex instinctu naturæ. l. prima. §.
ius naturale. ff. de iust. & iur. c. ius naturale prima
distinctione non exigebatur ab inuito de iure gen
tium, quia eo iure de hoc nulla erat facta constitu-
tio, & de iure ciuili est facta efficax solum in his ca-
sibus de quibus ius ciuile disponit, in aliis vero ca
sibus, de quibus non fuit dispositum, dicta obliga-
tio non est efficax vt ab inuito exigatur, verum so
lummodo intuitu pietatis volentem coarctat. l. ali
5 menta. C. de neg. gest. Hinc † etiam est q̃ illa obli
gatio relinquendi legitimam filijs, quæ procedit
ab ipso instinctu, naturaliue ratione. l. cum ratio in
fra de bo. damnato. l. scripto. s. vnde liberi. l. nam
& si parentibus supra de inoff. testa. solum cœpit
esse efficax de iure ciuili, quo iure de hoc fuit facta
constitutio. l. papinianus §. quoniam & per totũ
titulum. ff. de inoffi. testa. l. cum queritur & authẽ-
6 tica nouissima. C. eod. titu. Hinc videmus † q̃ in
omnibus casibus in quibus cessat constitutio iuris
gen. vel ciui. vel ex eo quia persona non sit capax,
vt in seruo, vel quia in aliqua persona non appro
batur, vt in pupillo, huiusmodi obligatio nõ exi
gitur ab inuito verum solum astringit volẽtes ex
impulsu rationis. d. l. si id quod, & ibi Bar. not.

Ex hoc sequitur q̃ ad hoc, vt obligatio fidei ser-
uandæ, quæ oritur ex promissione, & procedit
ex ratione naturali. l. i. supra. de pactis, possit esse
efficax, & ab inuito exigi, requiritur q̃ in illis ca-
sibus sit facta aliqua constitutio vel per iusgen-
tium vel ciuile.

Iuxta tamen istud primum euidentiale, sunt ali-
quæ difficultates quæ indigent resolutione, Prima
7 † est quomodo obligatio naturalis, quæ non est ef
ficax vt possit ab inuito exigi ex eo quia nõ sit re-
dacta ad præcepta necessitatis. possit dici & deno
minari obligatio, cum de substantia obligationis
sit q̃ obliget ex necessitate, insti. de oblig. titu. ge
nerali. §. i. & quomodo possit dici debitum, cum
istud verbum denotet necessitatem. l. sæpe audiui
Cæsarem, & quod ibi not. s. de ofl. p̃g. fidis.

Vera resol. huius difficultatis licet alij non de-
clarent est q̃ solum dicitur debitum naturale, seu
obligatio naturalis postquã fuit agnitum à debito
re, aliàs non, Exemplum, in conditione indebi-
ti, & in datione fideiussoris seu pignoris habetur
pro debito vt in. l. si id quod, & in. l. naturaliter. s.
de condi. inde. & in. l. fideiussor obligari. §. i. infra
de fideiussori. ea ratione quia in illa solutione, &
in ea datione fideiussoris seu pignoris videtur de-
bitor agnoscere illud debitum. Similiter in lega-
to facto à testatore seruo suo pro eo quod sibi de-
bet, habetur pro debito & pro obligatione natu-
rali, vt in. l. quibus diebus §. dominus supra de
condit. & demonst. & in. d. l. fideiussor obligari. §.
i. quia legando testator videtur agnoscere illud de
bitum, sed quoties non esset agnitum pro debito
non posset haberi pro debito, nec pro obligatio-
ne naturali, quia non posset exigi ab inuito. l. cum
amplius §. is natura debet. ff. de regu. iur. Et ideo
videmus q̃ non habetur pro debito seu pro obli-
gatione naturali etiam in conditione indebiti, quã
do in solutione non fuisset agnitum, quia solutio
esset facta per errorem facti, vt no. in. l. i. supra de
8 condi. indeb. Ex hoc † potes colligere declaratio-
nem quomodo id quod per. l. falcidiam resecatur
ex legatis dicatur naturaliter debitum, quod ab
alijs non declaratur. Nam patet q̃ tunc habeatur
pro debito naturali, quando heres illud agnouit
pro debito, quia intendit ad implere testantis vo-
luntatem, & isto casu is qui recepit dicitur recipe
re debitum. l. i. & l. fi. C. ad. l. fal. sed quando hæres
non agnouit, nec dicitur nec habetur pro debito
vt in. l. error. C. ad. l. fal. quia antequam sit agnitũ
ista obligatio non est redacta ad necessitatem.

9 Habes etiam † qui sit effectus huius obligatio-
nis naturalis quæ non fuit redacta ad præcepta ne
cessitatis per aliquam constitutionem, nam patet
q̃ antequam sit agnitum q̃ non habetur pro debi
to, nec pro obligatione, & propterea non impe-
dit repetitionem quando in solutione nõ fuit agni
tum, prout quando esset facta solutio ex errore fa-
cti, ut notatur per glo. Bar. & doc. in. l. i. de cõdi.
indeb. & in. d. l. error. vbi vero in solutione esset
agnitum, tunc operatur omnes effectus de quibus
in. d. l. naturaliter, & etiam impedit repetitionem
l. fideicommissum. l. si id quod supra de condi. in-
10 deb. l. i. & l. fina. C. ad. l. falcid. Hoc tamẽ fallit † in

obligatione illa ad anthidora, quia licet illud debitum in solutione esset agnitum, non tamen impediretur repetitio.l. si non sortem §. libertus supra de condi.indeb. Doct.in.d.l.ex hoc iure dicūt rationem huius fallentiæ esse, quia ista obligatio procedit ex instinctu naturæ non autem ex solo rationis dictamine, quæ ratio non est bona, quia obligatio alendi filios procedit ex instinctu naturæ, & tamen impedit repetitionem etiam in his casibus in quibus non fuit redacta ad præcepta necessitatis. d.l. alimenta.C.de neg. gest. Confunditur etiā ex eo quia in omnibus instincta est rō, & id quod est ex instinctu, est etiam ex rationis dictamine. vnde obligatio ex instinctu deberet esse magis efficax quā ea quæ ex sola ratione, ex quo duo vincula magis ligant quā vnum, authētica post fratres.C. de legit. hæredi. Vera rō huius fallentiæ est, quia obligatio ad anthidora est obligatio de donādo.l. si verò non remunerandi.§.i.ff. māda.& non satisfit dictę obligationi, nisi datio seu solutio fiat animo donandi, vnde non impeditur repetitio nisi in datiōe seu solutione tale quid interueniat p quod inducatur donatio, secus autem est in alijs obligationibus naturalibus, quæ solum ex instinctu seu ratione procedunt, quia, in illis non est obligatio de donando sed de satisfaciendo, vnde impeditur repetitio licet non sit animus donandi dummodo sit animus satisfaciendi, putà quia existimaret ob ligationem efficacem.d.l.si id quod.d.l. alimenta.

11 Aduertendum † tamen est ꝙ Bar. & doc.in.d.l.ex hoc iure, & in.d.l.i.de condi. inde, & plures alij Mod. hic, concludunt ꝙ ista obligatio naturalis, quæ nondum redacta est ad præcepta necessitatis sit tamen efficax ad compensationem per tex.in.l. etiam, aliàs est.l. quod in diem §. etiam.ff. de compen. Tamen hoc mihi non placet attento, ꝙ si esset efficax ad compensationem, sequeretur ꝙ medio dictæ compēsationis posset exigi ab inuito, quod est contra ea quę.s.dicta sunt. Sequeretur etiam ꝙ omni casu esset efficax ad impediendam repetitionem non obstante ꝙ solutio esset facta ob errorē facti probabilis, quod est contra tex.in.d.l.error, & contra ea quæ not.in.d.l.i.ff.de condi.indeb. Et licet Bar. in.d.l.i.pluribus modis respondeat ad hoc vltimum, tamē solutiones suæ non tollunt argumentum, sed non curro referre, quia hæc non ptinent ad materiam nostram. Nec obst. tex.in.d. l. etiam, quia tex.ille loquitur de debito naturali, quod propriè dicitur debitum, & quod ab inuito potest exigi per remedia iurisgētium. d.l.cum amplius.§.is natura deber de regulis iu. non autem de isto debito, quod non potest ab inuito exigi & solum dicitur debitum postquam fuit agnitum, & non antea.

12 Secundò præmittendum est † ꝙ obligationes naturales redactæ ad præcepta necessitatis ex constitutionibus iurisgen. exigebantur de iuregen. ab inuito via executiua per manum regiam de qua in.l.ij §.i.s. de origi.iu. non autem per remedium actionis. Et ratio est quia de iuregen. non erant iudicia, nec iudiciorum ordo, quia inducta sunt de iure ciui. ut dicit glo. inst. de oblig. in prin. Bar. in. l. frater à fratre col.iiij.s. de condi. indeb. dum statutum sit ꝙ non deueniatur ad executionem nisi præuia iudiciali discussione & condemnatione.l.i. & per totum.C. de executio.rei iud. Et iccirco nō poterant esse illo iuregen. remedia actionū ex quo solum sunt inuentæ propter iudiciū insti.de actio. in prin.glo.insti.de oblig. in princi. Sed an de iure gen. habuisset locum remedium compensationis? crederem ꝙ sic per tex.in.d.l. etiam.

13 Sed quare ista † obligatio postquam fuit approbata & facta efficax per constitutiones iurisgentiū adhuc dicitur, & denominatur naturalis, & non assumpserit aliud nomen prout assumit quādo approbatur à iure ciuili.l.legitima.ff.de pactis. Respondeo rationem esse quia etiam post approbationem iurisgent. solùm existit obligatio de eo ad quod instinctus & ratio naturalis nos obligāt, nō sic in approbatione facta per ius ciuile, quia per dictam approbationem inducitur obligatio de suscipiendo iudicium seu actionem, ad quod naturaliter non obligamur, propterea assumunt nomen ciuilis obligationis, pro quo facit tex.in.l.ius ciuile. ff. de iustitia & iure.

14 Tertiò præmittendum est ꝙ ius ciuile disponit, ꝙ omnes conuentiones iurisgen. essent inefficaces nisi à iure ciuili fuissent approbatæ. Hinc est ꝙ ex quo ius ciuile approbauit solùm conuentiones nominatas, quæ transeunt in speciale nomen contractus, illæ solùm remanent efficaces & producunt actionem & obligationem ciuilē, aliæ verò remanent inefficaces, quia non fuerunt approbatæ, ita dicunt Cuma. Soc. & cōmuniter Mod. hic. Et docto. cōmuniter in.l. iurisgētium in prin.ff.de pact. Pro quo adducunt tex.in.d.l. iurisgētium in princi. & insti. de oblig §. nanque, ibi, aut certo iure ciui li comprobatæ.

Istud dictum ꝙ aliqua conuentio efficax de iure gen. sit reprobata per ius ciuile nunquam mihi placuit, nec est verum per plura. Primò quia si esset reprobata per ius ciuile non amplius posset dici efficax de iuregen. Consequentia patet, quia non potest quid esse efficax de iure gen. nisi apud omnes gentes, & sic etiam apud ciues romanos peræquè custodiatur & seruetur.c. iusgentium prima distinctione.§. quod verò, institu. de iure natu. Secundò quia conuentio efficax de iuregen. non potest per ius ciuile reprobari, quia illud iusgen. quod apud omnes gentes est constitutum, & apud omnes seruat, est imutabile, solū potest mutari quod vnaquæque ciuitas sibi constituit.§. sed naturale, in stitu. de iure naturali. Tertiò quia omnes conuentiones iurisgen. relatæ in.l. ex hoc iure.ff.de iusti. & iure, sunt efficaces ad producendum actionem. Cō cludo igitur ꝙ omnes conuentiones efficaces de iuregē. sunt etiam efficaces de iure ciuili. Nō obst. id ꝙ dicitur in.d.l. iurisgē. in prin. videlicet ꝙ sint aliquæ conuentiones iurisgen. quæ non sunt efficaces, quia pro solutione aduertendum est, ꝙ duplici † respectu conuentiones dicuntur de iuregē.

15 Primò quia sunt approbatæ, & redactæ ad præcepta necessitatis per cōstitutiones iurisgentium, prout dicitur in.d.l.ex hoc iure, & istæ sunt efficaces & de iuregen. & de iure ciuili. Secundò non quia sint efficaces de iuregent. sed solū quia gentes illis

illis vtuntur, & istæ conuentiones nec iuregen. nec ciuili sunt efficaces. Et de istis intelligitur quod dicitur in. d. l. iurisgen. ita in simili dicimus aliquādo iusgen. solum eo respectu quia gentes illo vtatur. l. i. ad fi. ff. de iust. & iure. faciunt quæ dixi in. l. i. in prin. ff. de acqui. poss.

16 Iuxta tamen † prædicta stat dubitatio quid induxerit ius ciuile circa has conuentiones approbatas per constitutiones iurisgen. Ad hoc respondeo, q̄ dum sustulit illam manum regiam disponendo q̄ obligationes nō exequerentur nisi præuia iudiciali discussione & condemnatione. d. l. ij. in prin. de origi iur. d. l. i. C. de executio. rei iudicatæ. Tria induxit. primō q̄ obligationes cōstitutæ per iusgēt. non essent ita efficaces ut ipso facto exequerentur, prout prius, sed solūm præuia iudiciali discussione & condemnatione. Secundō induxit in obligato, vltra obligationem soluendi debitum, obligationem suscipiēdi iudicium seu actionem casu quo recusaret illud debitum soluere. Tertiō induxit in creditore illud ius prosequendi in iudicio, quod sibi debetur, quod nos denominamus actionē. Vides igitur q̄ ius ciuile non improbauit aliquas cōuentiones quæ essent de iuregen. efficaces, sed solū immutauit modum & ordinem perueniendi ad executionē, & eo respectu dicuntur cōprobatæ de iure ci. nō quia prius fuerint improbatæ, Sed quia sunt p̄ dispositionē iuris ciuilis factæ habiles ad producendū in debitore obligationē de suscipiēdo iudicium, & in creditore illud ius prosequendi in iudicio, quod sibi debet, quę prius nō erāt inducta.

17 Secundō dubitatur qua ratione propter approbationem iuris ciuilis † cœpit dici & denominari ciuilis obligatio, Soc. hic dicebat rationē esse quia ciuilis obligatio nil aliud denotat quam ipsam approbationē, Sed hoc nō placet quia obligatio ciuilis est effectus qui causatur ex ipsa approbatione. Alij dicunt q̄ ratio fit ex quo fuit facta efficax per ius ciuile, sed nec istud placet q̄mlicēt esset facta efficax de iuregē. nō t̄n assumpsit aliud nomen, quā naturalis obligationis. Vera Rō est, q̄ dicit ciuilis obligatio, quia p̄ ius ciuile addita fuit obligatio de suscipiendo iudicium, q̄d est ultra illud, ad q̄d quis naturaliter obligatur. Nā quoties aliquid additur iurigentiū efficit ciuile. l. ius ciuile. ff. de iust. & iur.

18 Tertiō dubitatur † Quid sit illud de quo dicitur ciuilis obligatio, & quid sit illud de quo dicatur naturalis obligatio. Hoc est valde vtile, & admodū notandum, licēt ab alijs non fuerit declaratum. Respondeo & hæc est veritas, q̄ obligatio ciuilis est illa obligatio desuscipiendo iudicium seu actionē. Hæc. n. sola fuit inducta de iure ciuili, sed obligatio naturalis est illa de soluendo id quod debetur, ad id enim quis naturaliter obligatur. Hoc probatur manifestē ex eo quia omni casu, quo est solūm obligatio de suscipiendo iudicium non autem obligatio de soluendo dicimus esse ciuilem obligationem t̄m, non autem naturalem. vbi verō solū est obligatio de soluendo sed non de suscipiendo iudicium dicimus esse naturalem, non autem ciuilē. vbi verō est obligatio de vtroq; & de soluēdo & de suscipiendo iudicium, dicimus esse vtranq; obligationem, & ciuilem & naturalem. Exemplum

19 in obligatione literarum † ante Biennium, est solum obligatio de suscipiēdo iudiciū, post bienniū est & obligatio de soluēdo pecuniam, quam debitor confessus est se accepisse, propterea ante biennium dicimus esse solam ciuilem, post biennium etiam naturalem, glo. inst. de literarum oblig. §. i. versi. obligetur, & in. l. iij §. i. š. de consti. pecu. Bar. in. l. si vnus §. pactus ne peteret. š. de pac. col. ij. Si-

20 militer ante præscriptionem, quia indebitore † est obligatio de suscipiendo iudicium & de soluēdo, dicimus in illo esse vtrāq; obligationem, Sed quia per præscriptionem tollitur obligatio de suscipiēdo iudicium. l. sicut. l. omnes. C. de præscrip. xxx. anno. non autem tollitur obligatio de soluendo, Idcirco dicimus per præscriptionem tolli ciuilē obligationem, non autem naturalem, Bar. in. l. fi. infra

21 rem ra. habe. Exemplum † etiam est in sententia absolutoria, nam quia per illam reus liberatur, ne teneatur suscipere iudicium seu actionem, ex quo habet exceptionem rei iudicatæ toto tit. supra de excep. rei iud. Sed nō liberatur ab obligatione de soluēdo, q̄m adhuc dr̄ debitor & obligatus ad soluendum. Idcirco dicimus per dictam s̄niam tolli ciuilem t̄m, sed non naturalem. l. iudex. l. iulianus supra de cond. indeb. & ibi Bar. & Doc. not. Simi-

22 liter in iuro, † quia habet vim solutionis. l. duobus §. i. š. de iureiu. propterea tollit illam obligationē de soluendo, prout tollit solutio. l. stichum §. naturalis infra de sol. Sed non tollit obligationē suscipiendi iudicium, quoniā is qui præstitit Iurum remanet adhuc obligatus instantiæ iudicij vsq; ad sententiā, propterea dicimus per iurum tolli naturalem obligationem, sed non ciuilem. l. fi. supra de iureiu. & d. §. naturalis & ibi not. Hinc est q̄ dicimus subesse naturalem æquitatem, quando subest æquitas per quam quis obligetur ad solutionem, & non subesse æquitatem ciuilem, cum non adest remedium actionis, per quod reus possit iudicialiter conueniri. Hinc videmus q̄ ex quo pactū † de

23 non petendo tollit solū illam obligationem de soluendo id, quod debetur, sed non tollit obligationem de suscipiendo iudicium & actionem, propterea per pactū illud dicimus tolli naturalem t̄m, sed non ciuilem. d. l. stichum §. naturalis, declarat Bar. in. d. l. si vnus §. pactus ne peteret. Vides igitur ex prædictis manifestissimē colligi obligationem ciuilem nil aliud esse, quā illam obligationem de suscipiendo actionem & iudicium, & obligationem naturalem nil aliud esse, quā obligationem de soluendo id quod debetur: quod etiā ex eo comprobatur, quia obligatio ciuilis in debitore, & actio in creditore sunt ad inuicem correlatiuæ vna enim non est sine alia, & posita una ponitur alia. Et cum actio nil aliud sit, quā illud Ius persequendi in iudicio quod sibi debetur īst. de actio. in princi. sequit̄ q̄ obligatio ciuilis nil aliud sit quā obligatio suscipiendi illā iudicialem discussionem de eo quod debetur. quæ oīa sunt notanda, quia declarant quare per pręscriptionem & per s̄niam tollatur ciuilis et nō naturalis, & quare ē contrario, per iuramentū tollat̄ naturalis sed nō ciuilis, circa quod plurimū laborant Bar. & alij in. d. l. iulianus, & non resoluunt. Resoluūtur &t plures aliæ difficultates, quas in præsentiarum non attingo, ex quo non concernunt materiam præsentis rubricæ. His sic præmissi

deueniendo nunc ad propositam qōnem quo Iure sint factæ efficaces obligationes, quibus ex promissione obligamur, & quam efficatiam susceperint, quæritur primò quo iure ex pacto quis efficaciter obligetur, & quā efficaciam habeat dicta obligatio, Sed prius debes scire, ꝙ pactum est duorum pluriumue in idē placitū & consensus. l.i.§. de pac. l. pactum infra de polici. & hoc non habet dubiū.

24 Secundò debes scire, † ꝙ secundū Doc. pactū est duplex, vestitū, quod transit in spāle nomen cōtractus, vel habet cām annexā. l. iurisgentiū in prin §. i. supra de pac. late Bar. & Doc. in eadem. l §. quinimo. Alterum Nudū, quod non transit in spāle nomen contractus, nec habet cām annexam. d. l. iurisgentium §. sed cum nulla & §. igitur nuda & l. i. §. de rerum permut. Aduertendum est tñ, ꝙ ista denominatio pacti vestiti non reperitur in legibus, Sed ea vtuntur doct. quia arbitrantur, ꝙ dū leges faciunt mentionē pactionis nudæ, ut in. d. §. igitur nuda cum aliis concor. præsupponant esse aliā pactionem, quæ non sit nuda, sed vestita, & propterea laborant mirū in modum circa vestimenta ista pactorū, ut no. in. d §. quinimo. in. d. l. lecta §. si cer. pet. in. l. legem, & l. petens. C. de pact. Sed ista denominatio pacti vestiti non fuit (Iuditio meo) necessaria, quia lex non appellat pactionem nudā eo respectu, quia careat vestimētis, vt arbitranť. Doc. Sed quia est sine effectu iuris & obligationis, ut ex infra dicendis apparebit.

25 Circa pactum. † quod transit in spāle nomen cōtractus, vel habet cām annexam nulla ē difficultas, qm̄ clarum est, ꝙ est efficax & de iuregen. & de iure ciuili, & ex eo oritur non solū obligatio naturalis, sed & ciuilis, & actio. d. l. iurgen. in prin. & §. i. l. legitima. §. de pac. Sed circa pactum nudum sunt

26 plures difficultates. Prima est, an ex eo † oriatur naturalis obligatio. Omnes concludunt ꝙ sic per text. in. l. nō amplius §. is natura debet infra de re. iu. & in. l. stichum §. naturalis infra de solut. Oppositum tenuit Pet. de Bellapert. motus, quia iura aperte dicunt, ꝑpter conuentionem nudam nō cōstitui obligationē, & ꝙ nuda pactio non parit obligationem. d. l. iurisgen. §. sed cum nulla & §. igitur nuda Doc. respondent ꝙ dicta iura loquuntur de ciuili obligatione, non autem de naturali. sed ista solutio violat & restringit dicta iura, quæ simpliciter & indistinctè loquuntur de obligatione. Preterea communis conclusio videtur cōfundi, quia in pacto nudo nō ius, sed solum factum versatur. l. si vnus §. pactus ne peteret. §. de pac. igitur ex eo nō nascitur obligatio naturalis, quia obligatio est iuris, ut patet ex diffinitione obligationis. Aliqui, ꝑ solutione huius dicebāt obligationem naturalem non esse iuris, sed solū facti, sed hoc est erroneum, quia contra diffinitionem obligationis, & quia ante ius ci. de iuregen. absq; dubio obligatio erat iuris. l. ex hoc iure. §. de iust. & iu. & tamē ea solū erat naturalis obligatio. Quid dicendum? Veritas est, ꝙ ex promissione facta per pactum promittēs obligatur naturaliter. Nam est illa obligatio fidei seruandæ, quæ est obligatio naturalis. d. l. i. §. de pac. Et ad cōtraria rñdetur, ꝙ licēt leges supra alleg. in contrarium dicant ex pacto nudo vel propter cōuentionem non oriri obligationem, non propterea negant quin promittens obligetur ex illa promissione facta per pactum. Est enim maxima differ

27 rentia, † vtrum dicamus quem obligari ex sua promissione, an verò dicamus ex pacto obligari, seu oriri obligationem, quod est notabile verbum, licēt alij nō aduertant. Pro cuius declaratione, & cōprobatione debes scire, ꝙ ea ratione dicimus quē obligari ex contractu, & ex eo oriri actionē & obligationem, quia partes eo proposito conueniunt ut faciant illū contractū, & vt deinde ex illo cōtractu, tanquā ex sua causa, inducatur obligatio. d. l. iurisgentium in prin. & §. i. Sed vbi quis promittit in nuda conuentione quæ nō transit in spāle nomen contractus, vt deinde promittit principaliter vt faciat pactum, vt deinde ex ipso pacto tāquā ex sua causa obligetur, sed promittit vt principaliter & imediate ex sua promissione obligetur, igitur ex promissione oritur obligatio, non ex pacto. Differentia consistit in hoc, quia si ex pacto oriretur, diceretur causari ex consensu vtriusq;, exquo pactū est duorum consensus, sed quia ex promissione, propterea dicitur oriri ex consensu promittentis tm̄. Effectus est, ꝙ propterea nō potest esse efficax ad producendum actionem. vbi si ex facto & consensu vtriusq; causaretur, esset efficax ad actionē,

28 vt inferius declarabimus. Non obstat, † quod dicitur in. d. §. pactus ne peteret, videlicet in pactis versari solummodo factum, quia istud dictum nō pertinet ad denotandum, ꝙ promittens non obligetur naturaliter, sed pertinet ad denotandum ꝙ effectus obligationis naturalis, quę est iuris, versatur solùm circa promissionem seu consensum, ꝑmittentis, quia ex illo, solū producitur, non autem circa dispositionem pacti, quia ex illa non oritur. & iō dicitur versari solùm factum circa dictam di-

29 spositionem. Et si diceres † ꝙ attento quia ad producendum illam obligationem naturalem ex promissione requiritur acceptatio eius, cui fit promissio, propterea dicendum videtur ꝙ oriatur ex consensu vtriusq;. Respōdetur ꝙ ex hoc non sequitur, ꝙ acceptatio concurrat veluti eam efficiēs ad producēdum obligationem, sed solum tanquā causa, ut obligatio inducta ex promissione acquiratur acceptanti, quæ aliàs oriri nō potest, nisi sub sit persona cui acquiratur. In simili habemus, ꝙ licēt ad explicandum actum dationis exigatur acceptatio, non tamen dicitur fieri, seu explicari ab acceptante. Et si etiam diceres, ꝙ sicut pactum producit exceptionem. d. l. iurisgentium §. igitur nuda, ita etiam obligationem naturalem. Respondeo ꝙ ista consequentia non est bona, exquo exceptio non oritur ex obligatione naturali, sed ex pacto propter æquitatem facti, ita Bar. in. d §. pactus ne peteret col. vlti. ver. contra illud oppono. Stabit igitur conclusio, ꝙ ex promissione per pactū nudum promittens obligatur naturaliter, sed illa cā efficiens ipsius obligationis est promissio, non autem dispositio pacti.

30 Secunda est dubitatio, † an ista obligatio naturalis, qua quis ex promissione per pactum nudū obligatur de iuregen. fuisset efficax, ut per manum regiam exigeretur ab inuito. communiter Doct. vt dicunt Soc. hic col. ij. & Rip. nu. xxxix. cōcludūt ꝙ sic, moti, quia pactum tollit obligationem efficacem

cem de iuregent. l. stichum §. naturalis infra de so lutio. igitur etiam inducet obligationẽ naturalem efficacem de iuregen. Solutio, ista cõsequentia nõ tenet, qm̃ facilius tollitur obligatio, quã inducatur l. arrianus. ff. de act. & ob. Accedit quia licet defe-ctus æquitatis naturalis semper operetur vt tollatur naturalis obligatio efficax, non tamen existen tia æquitatis naturalis semper operatur, vt inducatur naturalis obligatio efficax de iuregen. vt dictũ fuit supra in euidentialibus. Adducunt secundo, quia ad hoc vt quid dicatur debitum naturaliter, requiritur, ꝙ de iuregen. ex necessitate debeatur. l. eum amplius. §. is natura debet infra de reg. iu. Sed est solutio, ꝙ sensus huius dicti non est, ꝙ pro qua cunq; obligatione naturali cõpetat remedium iurisgen. quoniã hoc est manifeste falsum, quia sunt plures obligationes naturales, quæ de iuregen. ab inuito non exigebantur, vt dixi supra in euidentia libus: Sed sensus est ꝙ propriè illud dicitur natura debitum, quod de iuregen. posset ab inuito exigi. Vnde per id non sequitur, ꝙ quælibet obligatio naturalis possit exigi ab inuito. Adducunt etiã authoritatem Bar. in. l. frater col. iiij. ff. de cond. in deb. qui secundum eos dicit, ꝙ pro quacunq; obligatione naturali foret ministrata illa manus regia de iuregen. sed Bar. hoc nõ dicit, sed solùm hoc, ꝙ obligationes naturales non exequebantur alio remedio, quam per potestatem regiam. Adducunt etiam, quia conuentio, licet nuda, dicitur conuentio iurisgent. l. iurisgentium in prin. igitur exigebatur per remedia iurisgentium. d. l. iurisgentiũ. Sed est solutio ꝙ ista consequentia tenet in ijs conuentionibus, quæ dicuntur de iuregent. ea ratione, quia illo iure sunt institutę & factę efficaces, de quibus etiam loquitur tex. in. l. ex hoc iure, supra de iustitia & iure, Non autẽ in ijs, quæ dicuntur solũ de iuregẽ. eo respectu quia gẽtes illis vtãtur, nõ quia sint institutę per cõstitutiones iurisgentiũ, vt dictũ fuit. s. & propterea nõ tenet dicta cõsequentia in conuentione nuda, quia dico, ꝙ est de iuregẽ. solũ quo ad vsum, nõ quia sint per cõstitutiões iurisgẽtiũ institutæ, qm̃ institutę sunt solum illę, quæ transeunt in speciale nomen cõtractus. d. l. ex hoc iure.

Cõtrariam opinionem tenuerunt Alex. in. d. §. sed cũ nulla, Rui. hic col. i. & Alcia. Adducũt, quia de iuregẽ. erat differẽtia inter conuẽtiones nudas, & illas q̃erant nudæ. d. l. iurisgẽ. Et differentia non põt esse in aliquo, nisi quia nuda esset inefficax, alia verò efficax. Sed ad istud respõdent tenẽtes cõmunẽ, ꝙ ista differẽtia nõ pcedebat de iuregẽ. sed solũ procedit de iure ciui. ppea actiones. Adducunt secundo, si fuisset dicta obligatio efficax de iurgẽ. necessario mediante edicto pretoris, quod approbat pacta nuda, scã fuisset efficax ad pducẽdũ actionẽ, quia actiones sunt subrogatæ in locũ dictę manus regię. d. l. ij. Aret. in rub. extra de accus. in fi. Cõsequẽtia patet, quia alias approbatio pactorũ facta p edictũ ptoris fuisset superflua, cõtra. l. si quando. s. de leg. i. Ad hoc est solutio, ꝙ approbatio pretoris profuit, vt ex illo pacto daretur exceptio, quæ nõ cõpetijsset ex pacto iuxta constitutiones iurisgen. vt infra declarabitur. Quid dicendum?

Ego dico ꝙ ista opi. est vera, & indubitata, vz dictã obligationẽ naturalẽ, qua quis obligatur ex promissione per pactum, non fuisse efficacẽ, vt ab inuito exigeret, & probatur per tex. in. l. i. s. de rerum permu. & in. d. l. ex hoc iure: dũ dicũt nõ esse constitutam aliquam obligationẽ ex nudo consensu, præterquã in conuentionibus nominatis.

Nec placet sol. Doc. qui intelligunt illum tex. nõ in obligatione naturali tantum, sed ẽt in ciuili, ex quo clarum est ꝙ ex nudo cõsensu quis obligatur naturaliter, quia hæc solutio violat & restringit illum text. qui simpliciter & indistinctè loquitur, verum sensus † illius tex. est, ꝙ per aliquã dispositionem non sit constituta obligatio ex consensu, adeo quòd licet quis ex consensu obligetur naturaliter, tamen ipsa obligatio nõ fuit recepta nec redacta ad pręcepta necessitatis per aliquã cõstitutionem. vñ sequitur, ꝙ non posset ab inuito exigi de iuregen. vt dictũ fuit supra in euidentialibus.

31 Accedit, quia si ista obligatio fuisset efficax, vt p remedia iurisgẽ. potuisset exigi ab inuito, vtiq; de iure ciui. daretur actio, quia, ut supra dictũ fuit in. iij. euidẽtiali, oẽs cõuentiones efficaces de iuregẽ. sunt ẽt efficaces de iu. ciui. sed cõsequẽs est falsum, igit & antecedens. Præterea nullibi cautũ reperitur, ꝙ ista obligatio, qua quis ex sua pmissione & cõsensu obligatur, sit redacta ad pręcepta necessitatis p constitutiones iurisgẽ. ita, vt apud oẽs gẽtes exigatur ab inuito, igit, nec nos istud debemus dicere, quo argumẽto vtitur tex. in. l. i. supra de senatoribus. Vltimò si ista naturalis obligatio ex pmissione facta p pactũ nudũ fuisset efficax de iuregẽ. igitur ẽt fuisset efficax donatio facta per pactũ nudũ, sed cõsequẽs ẽ falsum, quia donatio fuit inducta de iure ciuili, ut not. Instit. de don. in prin. igit & añcedens.

Tertia est dubitatio. Quid circa huiusmodi pa-
32 ctum nudũ † de nouo induxit edictum prætoris, quò cauetur pacta seruari. Huic qõni rñdeo, ꝙ attenta opi. de qua. s. videlicet ꝙ obligatio naturalis, qua quis ex promissione seu pacto obligatur, non esset efficax de iuregen. ꝙ per edictum prætoris erit facta efficax, vt possit ab inuito exigi, & licet non possit exigi per remedium actionis, quæ non datur ex pacto, nec ẽt per illam manum regiã quia est sublata, tamen potest vigore ipsius edicti exigi per alia remedia iurisgen. videlicet per remedium compensationis, cum sit, & dici debeat post edictum propriè naturaliter debitum. l. etiam. s. de compensatio. Sed & istud quo ad pactum obligatorium. Attenta verò alia opinione cõi circa istud pactum obligatoriũ nihil induxisset. Sed circa pactum liberatorium, videlicet pactum de non petẽdo induxit de nouo, ut pariat exceptionem. l. iurisgentium in prin. & §. igitur nuda. & l. si vnus. §. pactus ne peteret infra de pac. Et si diceres, ꝙ imò ẽt de iuregen. circunscripto edicto prætoris pareret exceptionem, quia æquitas pacti de non petendo est potens ad tollendum naturalem obligationẽ. d. l. stichum §. naturalis infra de solu. propterea proficeret etiam ad exceptionem, quia exceptio fundatur sola æquitate. l. qui æquitate. s. de excep. doli: declarat Bar. in. d. §. pactus ne peteret. Respondeo ꝙ pactum de iuregen. non produxisset exceptionem, ex quo exceptio est actionis exclusio. l. ij. supra de excep. Et propterea non poterat esse de iuregen. cũ illo iure non esset actio, & priuatio pre-

supponit habitum.l. manumissiones.§. de iusti. & iure. Fateor quidem ꝙ illud pactum directó liberasset debitorem, quia tollit illam naturalem obligationem de soluendo.d.§. naturalis: Tamen post quã ius ciuile induxit illam obligationem ciuilem de suscipiendo iudicium & actionem, quæ nõ tantum sustinetur æquitatis vinculo, sed ẽt de rigore iuris ciuilis, pactũ ipsum circunscripto edicto prætoris non prodesset ad exceptionem pro exclusione actionis, & ad tollendum ciuilem obligationẽ. Nam licet dicatur ꝙ non datur exceptio, nisi vbi subsit æquitas.d.l. qui æquitate, non tñ dicitur ꝙ quælibet æquitas prosit ad exceptionẽ (gratia exẽpli) subest etiam æquitas post biennium, ut possit opponi de non numerata pecu. & tñ illa æquitas non prodest ad hoc, vt post biennium cõpetat dicta exceptio. Ex quibus sequitur, ꝙ pactum de nõ tenendo etiam circunscripto ædicto prætoris, tollit obligationem naturalem. Tñ hanc efficacia tollendi actionẽ & obligationem ciuilẽ per medium exceptionis suscepit ex prætoris ædicto.

33 Quarta est dubitatio, † quare approbatio pacti facta per ædictum prætoris non efficiat ꝙ fit efficax ad producendum actionem de iuregen.§. igitur nuda, &.d.§. quinimo, cum tamen prima faciæ videretur dicendum oppositum, attento ꝙ ædictũ prætoris est pars iuris ciuilis.§. prætorum. Instic. de iure natu. & confirmatio conuentionis facta per legẽ facit illam efficacem ad producendum actionẽ & obligationem ciuilẽ.l. legitima.§. de pac. Accedit, quia confirmatio constituti facta per ædictum prætoris facit ꝙ producat actionem & obligationem ciuilem.§. de constituta. Institu. de actio.l. prima & per totum supra de consti. pecunia. attento etiã ꝙ confirmatio constituti fuit facta per illammet rationem, quia graue sit fidem fallere, quia congruũ sit fidei humanæ seruare ea quæ placuerũt.d.l. prima supra de constituta pecu. propter quam facta fuit confirmatio pacti.l. prima supra de pactis. Hoc ab alijs in specie non declaratur. Dicendum est tamen rationẽ esse, quia confirmatio pacti fit per hæc verba, pacta seruabo, & hęc uerba nõ includũt quód seruetur pactum, nisi per illa remedia, quæ sunt de partium intentione tempore pactionis, quia si da rts aliud remedium præter & vltra partium intentionem nõ seruares pactum, sed transgrederis: vnde cum censeatur non esse de partium intentione quód detur actio ad id, quod fuit promissum per pactum, propterea dicta confirmatio nõ includit, quód ex hoc pacto actio detur.

34 Hinc videmus, † quód licet quis per stipulationem promisserit seruare id, quod promisit per pactum nudũ, tñ ex dicta stipulatione nõ datur actio quando fuit ex interuallo ante uel post pactum celebrata, sed requiritur quód incontinenti ante vel post pactum sit celebrata, ad hoc vt ex ea cogi possit.l. petens.C. de pactis. Et nulla alia ratio potest assignari nisi quia illa ꝓmissio per stipulationẽ de seruãdo pacta intelligitur per ea remedia, quæ fuerunt de partium intentione tempore pacti, non autem per alia. Quæ ratio cessat in inconfirmatione constituti. Nam non fuit facta per illa verba, Promissa seu constitutum seruabo, Sed per alia videlicet (si appareat eum qui constituit neqꝫ soluere neqꝫ fecisse &c. reum satisfacere cogam) vt habetur in.l. si duo.§.i. supra de constitu. pecu. Hæc tamen resolutio habet duas difficultates. Prima est in demonstrando, ꝙ in celebratione pacti nudi de partium intentione non sit, ꝙ pro illo detur actio, & promittens obligetur ad suscipiendum iudiciũ, de quo statim dicemus. Alia est, quia confirmatio pacti facta per Ius canonicum ẽ per eadem verba, videlicet, pacta seruentur.c.i. extra de pac. Et tñ illa operatur ꝙ ex pacto detur actio, secundum magis cõem opi. Docto. vt dicit Fel. in.d. c.i. & Ias. in.d.l. iurigen.§. sed cum nulla. Sed ad istud patebit solutio ex ijs quæ statim dicemus.

35 Quinta est dubitatio, † qua ratione nec Ius prætorium, nec ciuile approbauit nudam cõuentionẽ ad effectum, vt produceret actionem & obligationem ciuilem, prout approbauit alias cõuentiones, quæ assumunt speciale nomen cõtractus. Hæc quæstio est admodum subtilis & vtilis, Et ex intelligẽtia huius quæstionis resoluuntur (Iudicio meo) ferè omnes difficultates, quæ habentur in materia pactorum, & in materia præsentis rubricæ. Videbatur.n. prima facie dicẽdum, ꝙ nulla subsit ratio, quare nudæ conuentiones non essent approbãdæ ad effectum actionis, prout aliæ, quæ habẽt speciale nomen contractus, ex quo leges imponuntur rebus non autem nominibus.l. ij. ad. fi. C. cõia de leg. Variæ Tamẽ assignantur rõnes per Doc. quæ nec veræ sunt, nec concludunt. Aliqui.n. dicunt rõnẽ esse, quia lex non præsumit animum deliberatum in paciscẽte, cum pactum incipit ab oblatione, quę sæpissimé solet fieri, quia existimant ꝙ non acceptabitur, ita Cuma. Paul. Bal. Nouellus & cõmuniter Mod. hic, qui propterea inferunt ꝙ daretur actio si pactum esset geminatum, quia constaret de animo deliberato promittentis. Sed hæc ratio nõ est vera, quia si inductum fuit ꝙ pactum prosit ad compensationem, & prætor disposuit ꝙ seruaret, qũo volumus negare ꝙ lex non præsumat aium deliberatum. Qũo etiam negari possumus, quin cõstet de animo deliberato, attento ꝙ secuta acceptatione promittens non reuocauit illico promissionem & oblationem suam, sed in snia permansit, quod multomagis dicendum est, vbi præcessit interrogatio, & postea sit responsio, sed non animo stipulandi.nã etiam in casu isto non datur actio.l. iurisgentium.§. quod ferè.§. de pac. non etiam euacuat difficultatem, non enim assignatur rõ diuersitatis, quare magis præsumatur animus deliberatus in conuentionibus habentibus speciale nomen cõtractus, quam in alijs quæ non habẽt. Et quod isti dicunt de pacto geminato est falsum, vt infra dicemus. Quidam alij dicunt rationẽ esse, quia cõuentiones nudæ non assumunt spãle nomẽ cõtractus, sed constituunt contractum innominatũ non correspectiuum: ita Crot. hic col.i.&.ij. Sed hoc dictũ non resoluit quæstionem. De hoc enim quærimus quare conuentiones nudæ & innominatæ nõ fuerint approbatæ ad effectum actionis. Quidam alij dixerunt rationem esse, quia conuentiones nudæ permanent in puris & incorruptis terminis naturalibus. Et ideo non sunt aptæ ad productionem actionis, ita Ange. in.l. si certis annis. C. de pac. Hęc rõ non euacuat difficultatem, quæ consistit in hoc, quare

quare Ius ciuile seu prætorium non approbauerit conuentionem nudam quo ad effectum producẽdi actionem, sed illam dimisserit in terminis naturalibus. Non enim hæc ratio videtur vera, quia conuentio nuda fuit approbata, & habuit fomentum ex prætoris ædicto de quo in.l. iurisgẽtium.§. prætor ait supra de pac. Et iccirco non videtur verum ꝙ remanserit in puris & incorruptis terminis

36 naturalibus. Hoc aduerte, † quia pro intelligẽtia & declaratione dictæ rationis oportet altius exordiri. Et prius debes scire, ꝙ duplici mõ lex approbat conuentiones ad effectum vt actio detur. Primo' dum approbat & roborat ipsam conuentionem, ita vt illa sit efficax ad producendum obligationẽ ciuilem & actionem, & istud est regulariter in omnibus conuentionibus nominatis. Nam ex illis ꝓducitur & nascitur obligatio & actio, & ex illis obligamur, vt.d, tex.in.l. obligamur supra tit.i. Et in.l.iurisgẽtium in prin.ß. de pac. Secundo' dũ approbat conuentionẽ, non vt ipsa conuentio sit efficax ad producendum obligationem ciuilem & actionem, sed vt ex legis iurisdictione & authoritate inducatur actio & obligatio ciuilis propter dictam conuentionem. Exemplum est in approbatione pacti nudi pro donatione facta per.l.si quis argentum.C.de don. Approbatur.n.non vt ex ipso pacto actio nascatur, & producatur, sed ꝓpter ipsum pactũ lex ex sua iurisdictione inducit actionem, quæ dicitur conditio ex lege, ut notabiliter declarant Bar.& alij in.l.legitima.ff. de pac. Idem Bar.in.l.i.ff.de condic.ex lege, & isto casu dicimur magis obligari ex lege, quã ex pacto.l.obligamur. ß.tit.l. Exemplum etiam est in actionibus, quas prætor ex sua iurisdictione induxit, ut est actio de cõstituta pecunia.§. in personã quoq;, Insti.de actio. Istæ.n. non dicuntur nasci ex conuentione, sed proponũtur ex iure honorario, et ex prætoris iurisdictione, vnde non dicuntur esse ex cõuentione. d.l. obligamur.§.i. Ex hoc sequitur, ꝙ de duobus est inquirenda ratio. Primo' quare lex non approbauerit conuentionem nudã, vt ex ea posset produci obligatio, & actio. Secundo' quare saltem non approbauerit, quo ad effectum, vt propter ipsam cõuentionem ex legis iurisdictione, & authoritate in

37 duceretur obligatio ciuilis & actio. Debes † etiam scire ꝙ ex conuentione nascitur & producitur obligatio ex ea solũ cã, ex qua partes intendunt obligari non ex alia (gratia exempli) in stipulatione, quia partes intendunt obligari ex verbis, propterea ex ipsis, veluti ex sua causa, oritur obligatio & obligantur. l.iij.in.fi.supra ti.i.&.§. sed hæc solemnia, Insti.eo.l.omnes.C.eo.l. iurisgentium.§.quod ferè supra de pac. & similiter si intendunt obligari ex eo contractu, qui re celebratur, ex illo met cõtractu, & ex illo rei interuentu oritur obligatio, & obligantur. Sic etiam vbi intẽdunt ex eo contractu, qui consensu contrahitur, obligari, ex illo met contractu, & ex illo consensu obligatio oritur, & obligantur.d.l. obligamur in prin. Similiter quia in contractu innominato partes agunt ꝙ ex ipso implemento inducatur obligatio, propterea ex ipso implemento, veluti ex cã, oritur obligatio, & partes obligantur, vt est casus in.l. iurisgentium.§.i.ß. de pac. ibi.n.dr, ꝙ in implemento sit cõtractus ex quo nascitur obligatio. Est etiã tex.in.l.i. supra de rerum permu. in illis verbis (ex retradita initium præbet obligationi) & in.l. naturalis.§.i.& per totam illam legem supra de præscrip. ver. Nam dũ in prin.d.l. ponitur qõ, quis e contractus sit quãdo conuentum esset de manumittẽdo filium tuum vt manumitteres meum & è conuerso, & in fi.d.l.decidit ur, ꝙ illa conuentio pertinet ad causam contractus, facio vt facias, qui perficitur in ipso implemento, necessario sequitur ꝙ ex ea causa impiemẽti, ex qua partes intẽdunt obligari, cõtractus perficiatur & oriatur obligatio, de quo latius dicemus infra circa materiam contractus innominati corre spectiui. Et istud non potest habere difficultatem. Debes etiã scire, ꝙ ad effectum vt illa causa ex qua partes intendunt obligari possit esse habilis ad producendum obligationem ciuilem, & actionem, requiritur ꝙ ad inducendum illam causam concurrat non solum actus debitoris sed etiam creditoris aliàs si induceretur solum ex actu ipsius debitoris, nullo modo ex illa causa posset oriri obligatio ciuilis, & actio. Istud patet ex eo quia in omnibus casibus in quibus ex partium cõuentione oritur obligatio ciuilis & actio, semper ad inducendum illã causam, ex qua partes intendunt obligari, concurrit actus vtriusq;. Exemplum in stipulatione, ad inducendum illam causam verborum ex qua intendunt partes se obligare, concurrit non solum actus promissoris sed etiã stipulatoris. Similiter in alijs conuentionibus quæ habent speciale nomen contractus ad inducendum illum contractum ex quo partes intendunt ꝙ obligatio producatur, concurrit consensus, & factum vtriusq;. Et iccirco dicitur habilis ad producendum actionem, & obligationẽ ciuilem. Similiter ad inducendum interuentũ rei per quem partes intendunt ꝙ obligatio & contractus, qui re celebratur, inducatur, concurrit factum vtriusq;, ex quo datio seu traditio ꝑ factũ vtriusq; videlicet dantis & recipientis explicatur, propterea est habilis ad producendum obligationem ciuilem & actionem. Similiter in eo contractu, do vt des, seu do ut facias, quia ad inducẽdum causam dicti implementi, quod fit per dationem, cõcurrit factum vtriusq;, propter ea est habilis ad inducendum ciuilem obligationem, & actionem d.l. iurisgent.§.i.d.l. naturalis.§.i. Ex opposito † videmus

38 ꝙ in eo contractu innominato, facio vt des, quando implementum incipit a' facto, ex quo facto partes agunt ꝙ inducatur cõtractus & obligatio, quia in illo impiemẽto facti nõ interuenit factũ vtriusq; sed solum facientis propterea illa causa non est habilis ad producendum obligationem ciuilem, & actionem præscriptis verbis, verum solum in subsidium ex legis iurisdictione datur actio de dolo. d.l. naturalis.§. quod si faciam supra de præscrip. ver. Et in illo contractu facio vt facias, iccirco nascitur, & obligatio ciuilis & actio, quia videtur mãdatum inter eos interuenisse, & actum videtur ꝙ non solum ex ipso implemento, sed etiam ex mandato inducatur contractus & obligatio, in quo mãdato concurrit cõsensus, & factum vtriusq;, vt est casus in dicta.l. naturalis.§. sed si faciam supra de præscrip. verb. vbi dicitur, ꝙ datur actio præscriꝑtis verbis ad similitudinem mandati.

Istud etiam dictum probatur optima & conclu
39 denti ratione, quia factum † vnius non potest cau
sare aliquod ius in persona alterius, nec è contra,
& ideo causa obligationis quę inducitur solum ex
facto debitoris non potest inducere actionē in per
sona creditoris, & per consequens nec etiam obli
gationē ciuilem, quæ non potest induci sine actio
ne, cum sit correlatiua ad actionem. Et similiter cā
obligationis, quæ inducitur ex solo facto credito-
ris, non potest inducere seu causare obligationem
ciuilem in debitore, & per consequens nec ēt actio
nem in creditore, quia non potest esse, nisi in reo
sit inducta obligatio ciuilis. Necesse est igitur ad ef
fectum vt aliqua causa possit esse habilis ad causan
dum obligationem ciuilem in debitore & actionē
in creditore, ꝙ in inducendo dictam causam con-
currat factum vtriusq;. Hinc est ꝙ lex dixit illā cau
sam obligationis, quæ est vltro citroq;, id est quæ
facto vtriusq; paciscentis explicatur, esse cōtractū,
vt est casus in.l. labeo la.ij.§. contractum infra de
ver.sig. secundum intellectum quem infra declara-
bo circa articulum stipulationis in.5.qōne. Ex istis
40 † apparet de ratione quare ex promissione facta p
pactum nudum non possit constitui actio seu obli
gatio ciuilis nā ratio est quia non interuenit in di-
cta promissione causa, quæ possit esse habilis ad in
ducēdum actionem, & obligationem ciuilem, hoc
est quod expresse dicit tex.in.d.l.iurisgen.§. sed cū
nulla. Rō verò quare causa illa non possit esse ha-
bilis est, quia illa cā, ex qua agitur ꝙ oriatur obliga
tio, inducitur ex solo facto promissoris, & ad indu
cendum illam causam non concurrit factum credi
toris. Declaro is qui promittit per pactum nudū,
non promittit principaliter ut faciat pactum, & ut
deinde ex ipso pacto causetur & inducatur obliga
tio, sed promittit vt immediate ex sua promissio-
ne obligetur, & in illa promissione & consensu p
missoris, ex quo solo promissor intendit ꝙ induca
tur, & causetur obligatio, concurrit solum factum
promissoris, propterea non potest esse causa habi-
lis ad producendum actionem in persona credito-
ris, non.n. agitur, vt ex ipso pacto, & ex consensu
vtriusq; inducatur obligatio, vt est casus in.d §. sed
cum nulla, & in.d.§. igitur nuda, & in.l.i. supra de
rerum permutatio. & supra dixi. Ex prædictis pa-
tet de ratione differentiæ inter conuentiones, quæ
habent speciale nomen contractus, & nudas: nam
quia in conuentionibus nominatis partes conue-
niunt principaliter vt faciant illum contractum, &
intendunt q; ex illo contractu nascatur & induca-
tur obligatio, in quo concurrit factum vtriusq;.
Iccirco fuerunt approbatæ quo ad effectum, vt ex
ipsis posset actio produci, quia interuenit causa ha
bilis ad producendum actionem in persona credi-
toris, & ciuilem obligationem in persona debito-
ris, sed quia in pactis & conuentionibus nudis par
tes conueniunt, vt principaliter & immediatè ex
promissione & consensu debitoris inducatur obli
gatio, in quo versatur solummodo factum promis
soris, propterea non fuerunt approbatæ quo ad ef
fectum, vt ex ipsis possit produci actio & obliga-
tio ciuilis, quia non interuenit causa habilis ad pro
ducendum actionem, vnde apparet ꝙ differentia,
quæ est inter conuentionem quæ assumit nomen
contractus, & nudam non cōsistat solum in nomi-
ne, sed etiā in re, quia in cōuentione nominata agi
tur ꝙ obligatio oriatur ex causa in qua versatur fa
ctum vtriusq;, vt ex ipso cōtractu, & quæ propte
rea est habilis ad causandam actionem in credito-
re, & secus est in cōuentione nuda, vt dictum fuit:
Et propterea patet non obstare tex.in.l.ij.C.com-
munia delega. de quo supra oppositū fuerat. Hinc
etiam patet quare text. habeat ita pro absurdo ꝙ
ex pacto nudo nascatur actio, vt prǽsupponit tex.
in.d.l.iurisgen.§. vt putà vbi hæc verba reiteran-
tur, ne ex pacto nascatur actio, absurdum quippe
esset admittere ꝙ ex illo nasceretur actio, cum cau-
sa, ex qua pars intendit se obligare, non sit habilis
ad producendum actionem in persona creditoris.
41 Habes etiam quando pactum † sit & censeri de-
beat nudum, & quando non sit nudum. Nā patet
tunc esse nudum quādo causa ex qua agitur, ꝙ ob
ligatio inducatur non sit habilis ad producendum
actionem, ex quo in illa concurrit solummodo fa-
ctum debitoris, quod etiam præsupponit tex.in.
d.§. sed cum nulla, non autem erit nuda, sed vesti-
ta (vt vtar verbis Doc.) quando causa, ex qua agi-
tur ꝙ inducatur obligatio, sit habilis ad producen
dum actionem ex quo in illa concurrat factum
vtriusq;.

Contra prædicta tamē videntur obstare aliqua
quæ tamen re vera non obstant. vt infra dicemus
declarando quæ sit vera & concludens ratio qua-
re conuentiones nudæ non fuerint approbatæ ad
effectum vt ex ipsis posset produci & cāri obliga-
42 tio ciuilis & actio. Nunc superest † vt declaremus
aliud, videlicet quare saltem non sint approbatæ
quo ad effectū vt ex legis vel prætoris iurisdictio-
ne propter ipsam conuentionem actio daretur, &
sic vt propter cōuentionē ex legis vel prętoris iu
risdictione & auctoritate induceretur obligatio ci
uilis & actio. Et quo ad istud dico rationē esse quia
lex prǽsumit quod in promittente per pactum &
conuentionem nudam non sit animus deliberatus
de se obligando ciuili obligatione, videlicet de su-
scipiendo iudicium & actionem, & propterea per
legem & prætorem non debuit induci obligatio
ciuilis & actio præter & vltra partium intentionē
quia actus agentium non debent operari aliquid
vltra eorū intentionem, l. non omnis supra si cer.
pet. Nam cum agitur ab ipso promittente q; obli-
gatio inducatur ex ea causa, quę non est habilis ad
causandum actionē in persona creditoris, quia in
ea concurrit solum ipsius promissoris factum, pro
pterea non potest præsumi ꝙ in eo sit cōsensus de
se obligando ciuili obligatione ad suscipiendū iu-
dicium, & actionem. Et si diceres contra, quia su-
pra fuit conclusum in promittente per pactum nu
dum adesse deliberatum consensum. Respondeo
adesse quidem deliberatum consensum, quo ad na
turalem obligationem, videlicet quo ad illam ob-
ligationem de soluendo illud quod promittit, sed
negatur adesse consensum deliberatum quo ad ob
ligationem ciuilem id est, quo ad illam obligatio-
nem de suscipiēdo iudicium & actionē, quia istud
non est comprǽhensum in promissione nec in pa
cto, ro maximè quia causa ex qua voluit obligari
non est habilis ad producendum actionem in per-

sona debitoris, & ideo quamuis præcedat interro
gatio & sequatur responsio sed non animo stipu-
landi, id est nõ se obligandi ex verbis & causa ver-
borum, sed solum ex consensu & promissione ip-
sius promissoris, non põt præsumi adesse animũ
deliberatum ad se obligandum obligatione ciuili,
& de suscipiendo iudicium seu actionem. l. iurisgē-
tium. §. quod fere, supra de pactis, in alijs uero cõ-
uentionibus p̃sumitur consensus deliberatus quo
ad obligationem ciuilem, quia agitur ꝙ obligatio
nascatur ex causa quæ sit habilis ad producendum
actionem vt supra dixi. Et hoc modo declarando
posset recipi illa prima ratio Doc. supra assignata,
qui dicebant non dari actionem ex pacto, quia nõ
præsumitur animus deliberatus in promittēte, nã
si dicimus non esse animum deliberatum quo ad
illam ciuilem obligationem de suscipiēdo iudiciũ
seu actionem, vt statim dixi. Ratio erit vera, & cõ
cludens, & euacuabit difficultatem. Sed si dicimus
non esse, vel non præsumi animum deliberatum
quo ad illam obligationem naturalem de soluēdo
id quod fuit promissum, Ratio prædicta non esset
vera, nec euacuaret difficultatem, ex quo ad istam
obligationem de soluendo non minus adest cõsen
sus deliberatus in promissione per pactum nudũ
quam in alijs conuentionibus seu contractibus.

43 Ex prædictis patet † ꝙ in promissionibus, quæ
fiunt per pactum non præsumitur, ꝙ intentio pro
missoris sit de se obligando ad suscipiendum iudi-
cium seu actionem, Ex quo colligitur ratio quare
illa verba ædicti prætoris, videlicet ꝙ pacta seruē-
tur, non includant ꝙ propter pactum seu conuē-
tionem detur actio, Et similiter quare in illa stipu-
latione de seruando pactum interposita ex inter-
uallo ante uel post pactum non videatur actum ꝙ
pro his, quæ sunt in pacto promissa, detur actio, ut
est casus in. l. petens. C. de pac. argũendo à contra
rio sensu, vt etiam supra fuit declaratum. Hinc in-

44 fero † ꝙ omni casu quo quis in promissione quæ
fit in simplici pacto intendit se obligare ex ea cau-
sa, quæ sit habilis ad producendum actionem, sem
per dabitur ex dicta promissione actio. Exemplũ
in. l. fi. C. ad. l. falcid. quando hæres per simplicem
cautionem promittit soluere integra legata relicta
in testamento, quia hoc casu cogitur etiã per actio
nem ad præstanda integra legata, vt ibi dicitur. Nã
ratio huius est, quia consensus fuit de se obligando
ex causa ipsius testamenti ad soluendum integra le
gata, ex qua causa ipsius testamenti solet oriri obli
gatio ciuilis, & actio, & iccirco præsumitur ꝙ in p
missore sit animus deliberatus quo ad ciuilem ob-
ligationem, & per consequens datur aduersus eũ
actio, Non autem dicēdum est rationem esse quia
in casu. d. l. fi. sit obligatio geminata prout aliqui
sunt arbitrati, & male, ut infra declarabitur. Exem

45 plum etiam est vbi quis † diceret promitto ex cau
sa stipulationis tibi decem, & tu acceptares. Nam
licet isto casu nõ interuenisset vera stipulatio, quia
non præcessit interrogatio, tamen quia fuit cõsen
sus de se obligando ex causa stipulationis, & ex ea
obligatione quæ solet oriri ex stipulatione, propte
rea daretur actio, & obligaretur ciuiliter ipse pro-
missor, prout latius declarabo in. l. l. in princ. in-
fra eod.

46 Iuxta † tamen prædicta sunt plures difficultates
quæ indigēt resolutione. Nam primò videtur fal-
sum id quod supra dixi, non esse pactum nudum
quando interuenit causa, quia in pacto interposito
ex causa transactionis adest causa ipsius transactio
nis, & tamen eo non obstante dicitur & est nudũ,
l. siue apud acta. C. de transac. l. cum proponas. C.
de pact. Similiter in cõtractu, facio ut des, adest cau
sa, immo fuit secuta ex quo factum interuenit, &
tamen conuentio est nuda, non. n. agitur ex conuē
tione, sed datur actio de dolo in subsidium. d. l. na
turalis. §. quod si faciam supra de præscri. ver. qui-
nimo vbi nulla causa expressa fuerit in conuentio
ne præsumitur causa donationis. l. cãpanus supra
de ope. liber. adeo ꝙ non possumus dicere nõ esse
pactum nudum vbi adest causa, quia hoc attento
non esset dare casum in quo esset pactum nudum.
Hanc difficultatem mouent Doct. communiter in.
d. l. iurisgentium. §. sed cum nulla, vt ibi per Alex.
& Ias. & circa eius resolutionem multũ laborant
nec tamen resoluunt, Sed vera solutio est ꝙ deci-
sio. d. l. iurisgentium §. sed cum nulla & id quod. s.
diximus esse videlicet pactum nudum quãdo nul-
la adest causa, & vbi adesset causa, pactum nõ esset
nudum, non intelligitur de causa finali, vt sic pactũ
non sit nudum quando subsit aliqua causa finalis
propter quam pactum fiat, & sit nudũ solùm quã-
do nulla subsit causa propter quã pactũ fiat, quia
tunc vix posset dari aliqua conuentio in qua non
subesset causa donationis, uel transactionis seu alia
causa, verum intelligitur de causa efficiēte, ex qua
nascatur & producatur obligatio, & ex qua partes
agant ꝙ obligatio inducatur & nascatur, causa. n.
efficiens, quæ causat & producit obligationem, dif
fert à causa finali propter quã volumus obligari:
Gratia exempli. In stipulatione causa efficiens, quę
producit, & causat obligationem sunt verba. Nã
ex verbis obligamur, vt supra dixi. & causa finalis
propter quam quis obligatur erit vel donatio, vel
alia. Similiter in cõtractu, do vt des, cã efficiēs quæ
causat & producit obligationem erit ad impleme-
tum ex parte mei. d. l. naturalis §. l. supra de præ-
scrip. ver. causa verò finalis propter quã dedi est
illa, vt tu etiam des. Dum igitur dicitur in conuē
tione adesse causam transactionis, vel donationis,
vel aliã, dico ꝙ est verũ: sed sunt causę istæ finales
pp quas quis intendit obligari, nõ autē causæ effi-
cientes, quæ causant & producunt obligationem,
& ex qua partes intendunt obligari: Iccirco nõ fa-
ciunt ꝙ pactum definat ēsse nudum. Erit igitur fir
ma conclusio, ꝙ pactum sit nudum quoties causa,
ex qua partes intendunt se obligare, non sit habi-
lis ad producendum actionem.

47 Alia est difficultas qua ratione † ex pacto nudo
pignoris detur actio, vt est casus in. l. si tibi. §. de pi
gnore supra de pactis, & ĩ. l. i. supra de pig. act. Sed
huic difficultati respondetur rationem esse, quia
conuentio nuda constituit pignus, ut dicit tex. in.
d. l. i. Et ex illo pignore oritur actio pignoratitia,
Et licet tex. in. d. §. de pignore dicat, ꝙ de pignore
iure honorario nascitur ex pacto actio, tamen sen-
sus horum verborum non est ꝙ immediatè ex ip-
so pacto nascatur actio, sed ꝙ nascitur immediatè
ipso pignore constituto per pactum. Hinc est ꝙ si

In conuentione non fit constitutum pignus sed solum fit promissio de constituendo pignus ex dicta conuentione non daretur actio, vt dicit Pau. de ca. in. l. qui autem §. i. per illum tex. supra de constit. pecu. Et ratio quare solus consensus debitoris sufficiat ad constituendum pignus, quamuis non sufficiat ad inducendum actionem personalem in persona creditoris est, quia solo consensu domini constituitur Ius reale seruitutis, vel aliud. l. in tradendis in prin. supra communia praediorum, quia quis potest imponere legem rei suae, quam vult. l. legem. C. de pac. sed non potest solus consensus debitoris inducere actionē personalē in psona creditoris, quia nil iuris habet in persona creditoris.

48 Tertia est difficultas, † quę sit ratio quare ex simplici pacto dotis nascatur actio, vt est casus in. l. ad exactionē. C. de dotis promiss. Sed solutio est clara, quoniam vbi est in ipsa conuentione expressa certa species vel quantitas, constituitur in illa conuentione dos ipsa, & inducitur cōtractus dotis, & propterea oritur actio, Et ideo vbi in ipsa conuentione non esset dos constituta, nec celebratus contractus dotis, prout quando non esset expressa certa species vel quantitas, non competeret actio, vt est casus in. l. i. C. de dotis promiss. Ratio enim decisionis illius text. ꝙ in casu illo non agatur ex illo pacto nudo, non est ea, quam arbitrantur Docto. videlicet ne concurrāt duo specialia, sed Ratio est, quia non fuit expressa certa species seu quantitas in conuentione dandae dotis, vnde non potest cēseri dos constituta in ipsa conuentione, sed solum obligasse ad constituendum dotem. Et idcirco nō datur actio, vt aliās latius declaraui in. l. prima supra solut. matrimonio, & infra dicetur in sexta dubitatione principali.

Quarta est dubitatio, qua ratione lex induxerit
49 † quod ex pacto nudo donationis daretur actio. l. si quis argentum. C. de donatio. Haec quaestio nō est de eo quare nascatur actio ex ipso pacto donationis, quoniam clarum est quod non nascitur ex pacto: solus enim consensus debitoris, ex quo agitur quod obligatio inducatur, nō est habilis ad causandum actionem in persona donatarij creditoris, vt supra dictum fuit, sed est de eo, quare ex legis iurisdictione & authoritate propter ipsum pactum nudum donationis actio detur, vt declarant Bart. & communiter alij in. l. legitima supra de pactis, et idem Bar. in. l. prima. ff. de condi. ex. l. Ad quā qō. est facilis responsio, quod ratio sit quia constat de voluntate & animo ipsius donantis, quod pro dicta donatione competat actio & obligatio ciuilis. Et ideo aequitas suadet dandam esse actionem per legem, quia propter id nō inducitur aliquid quod sit praeter & vltra intentionem partium. Declaro, dum per illud pactum nudum donator voluit facere seu perficere donationem, cōstat quod voluit vel transferre dominium ipsius rei donatae, vel saltem actionem ad ipsam rem, quia propter id videretur transtulisse ipsam rem. l. qui actionem infra de regu. iu. quia donatio aliās esse non potest, nisi sit datio vel translatio doni. l. senatus §. i. supra de donat. sed cum dominium non potuerit transferri sine traditione. l. traditionibus. C. de pac. necessario sequitur volūtatem eius esse, quod acquiratur actio ad ipsam rem donatam: aliās enim nullo modo posset cēseri inductam esse donationem per ipsum pactum. Hoc est quod etiam presuponit tex. in. d. l. si quis argentum, dum praesuponit quod illa donatio sit perfectissimē constituta & inducta ex eo, quia datur actio ipsi donatario ad ꝓsecutio-
50 nem rei donatae. Hinc infero, ꝙ † vbi intentio paciscentium non fuisset perficere donationē in ipsa conuentione nuda, quod tunc non daretur actio propter dictam conuentionem. Exemplum quādo non fuisset dictum in conuentione ꝙ donabat, seu quod promittebat ex causa donationis, verum solummodo quod promittebat donare in futurū, nam isto casu non daretur actio, quia non constaret de voluntate paciscentis ꝙ actio induceretur. Et quemadmodum non datur actio ex nuda conuentione dotis, vbi dos in conuentione non constituitur, sed solum est promissio de constituendo dotem in futurum, ut statim dixi, & ita in terminis determinat Sal. in. d. l. si quis argētum, & in. l. ij. C. de cond. ob. causam cum alijs concor. de quibus ꝑ Alexan. in. d. l. iurisgentium in prin. col. iij. De quo etiam latē disputant Galiaula. & Bald. Nouell. hic, & Rip. lib. iij. responsorum cap. xij.

Exemplum etiam esset in promissione dandi, in qua non esset expressa causa donationis: Nam licēt praesumeretur ꝙ causa donationis fieret dicta promissio. l. cāpanus supra de ope. lib. quia tamē non praesumeretur quod intentio paciscentis fuerit inducere donationem in ipsa promissione, verūm quod solum induceatur in ipsa datione: propterea per legem propter dictam promissionem nudam non daretur actio, & cessaret dispositio dictae. l. si quis argentum, prout tenent communiter Doc. post Bar. in. l. iurisgentiū §. quinimo colū. fi. s. de pac. vt dicit Alex. in. l. iurisgētiū. §. sed cum nulla. quamuis ipsi praedictā rationem non adducāt.

51 Quinta est difficultas † an ex pacto nudo geminato detur actio. Ista quaestio nō pertinet ad casum quando ex pacto geminato induceretur constitutum, quia tunc absq; dubio daretur actio, de quo quando inducatur constitutum infra dicemus, verūm solummodo pertinet ad casum quādo ex huiusmodi pacti geminatione constitutum non induceretur. Nam isto casu procedit dubitatio an daretur actio ex huiusmodi pacto geminato. Et circa istud sunt opiniones. Nam Comen. hic, Et Alexā. hic colum. fin. tenent dari actionem, sequuntur plures, quos hic refert Ias. nume. viij. & in. l. iurisgentium §. sed cum nulla numero. xvi. supra de pact. Moti. quia ex geminatione certus & deliberatus animus agentis cognoscitur. c. si quis iuratus. ij. q. iij. & l. balista supra ad treb. l. si mulier la secunda. C. ad velle. Mouetur et per. l. fina. C. ad. l. falcid.

Contrariā opinionē tenuerūt Ias. hic & in. d. §. sed cum nulla & in. l. si pacto quo poenam. C. de pactis, Soc. & Doc. in. l. legem. C. de pactis, & Crot. hic. col. tertia, per plura de quibus per eos. Ista secūda opinio (Iudicio meo) est vera, pro qua allego tibi casum in terminis in. l. petens. C. de pactis, vbi in fortioribus terminis deciditur non posse agi ex stipulatione de seruando pactum, quod prius ex interuallo precessisset. Moueor etiā, quia in vtroq; pacto agitur quod ex sola ꝓmissione seu cōsensu

promissoris

promissoris obligatio oriatur, igitur non potest hæc causa esse habilis ad inducendum actionem in persona debitoris, vt supra dictum fuit. Non etiã constat per hanc geminationem pacti voluntatem promissoris esse de se obligando ad suscipiendum iudicium seu actionem, igitur per legem nõ debuit dari actio propter hanc geminationem pacti, ut etiam supra dictum fuit. Ad obiecta est facilis solutio, nam ad illud, quod ex hac pacti geminatione cognoscitur certus & deliberatus animus Respondetur quod cognoscitur certus & deliberatus animus de se obligando ad soluendum, sed non cognoscitur deliberata voluntas de se obligando ad suscipiẽdum iudicium & actionem pro eo, quod fuit in pacto conuentum. Ad tex. in dicta. l. fina. C. ad. l. falcid. est solutio, quod ratio decisionis illius text. non est ex eo, quia ibi interueniat duplex obligatio naturalis, vt arbitrantur Bal. & Angel. ibi, sed quia promissor consentit de se obligando ex causa testamenti, ex qua solet induci actio & obligatio ciuilis vt supra dixi.

11 Sexta est difficultas † an ex pacto nudo de iure Canonico detur actio. Ista quæstio non pertinet ad hoc, an quis obligetur seruare id quod promisit per pactum, & an de iure canonico cogatur ad obseruãtiam eius, quia clarum est quod sic, & hoc decidit text. in. d. ca. primo extra de pactis, dum dicit quod pacta suam obtineant firmitatem, & si cõuentus non se cohibuerit ecclesiasticã sentiat disciplinam, & pacta seruentur, & quia in capitulo tertio eod. titul. dicitur: curandum esse, vt quæ verbo promittuntur opere compleantur, & ab hac opinione nullus dissentit, quoniam etiã illi, qui tenent non dari actionem de iure canonico pro pacto, conueniunt tamen in hoc quod is qui promisit p pactũ obligetur seruare id quod promisit, & quod peccaret casu quo sine iusta causa recusaret seruare id quod promisit & quod propterea posset cogi ad obseruantiam eius quod promisit per pactum per denunciationem euangelicam, prout etiam posset in terris non subditis ecclesiæ, quo ad iurisdictionem temporalem, vbi ex pacto constat non dari actionem, compelli per denunciationem euangelicam ad obseruantiam pacti, Barto. in. extrauaganti ad reprimendam in verbo (per denunciationem) Sed quæstio pertinet ad hoc, an de iure canonico occasione pacti quis obligetur ciuiliter, id est obligetur suscipere iudicium occasione eius quod promisit per pactum, & cogi possit ad obseruantiam eius quod promisit per remedium actionis, an verò solùm per denunciationem euangelicam, seu per officium iudicis. Communiter Doctor. tam legistæ quàm canonistæ tenent partem affirmatiuam, vt attestatur Fel. in capitulo primo extra de pact. Ias. in dicta. l. iurisgentium §. sed cum nulla per text. in dicto capitulo primo, & in. d. capitulo tertio quæ iurare vera licèt pro bent quod quis, obligetur seruare id quod promisit per pactum, & quòd per censuram ecclesiasticam possit compelli, quoties contemnit seruare, non tamen probatur quòd obligetur ciuiliter ad suscipiendum actionem, & quòd per viam actionis possit compelli: Illa enim verba, (pacta suam obtineant firmitatem) non pertinent ad denotandum quòd obligetur suscipere actionem, quia illud non promisit per pactum, Nec etiam illa verba (pacta seruentur). l. petens. C. de pact. cum aliis de quibus supra dictum fuit. Et si dixeris quòd illa verba important actionem competere pro obseruantia eius quod debetur, vt in authentica sacramenta puberum. C. si aduersus venditio. & in. l. statuas supra de acquir. rerum domin. Respondetur, quòd hæc verba important quòd detur actio quando istud non fit præter, & vltra intentionem paciscentium, ita procedit authentica sacramenta, & quod ibi notatur loquitur enim de sacramentis quæ interponuntur super cõtractibus, quæ sui natura producunt actionem, procedit etiam id quod dicitur in. d. l. statuas. Sed vbi remedium actionis foret præter & vltra intentionem agentium seu paciscentium, vt est in pacto nudo, tunc ista verba non denotarent quòd detur actio. Et hac ratione, vt supra dictum fuit, illa verba (pacta seruabo) posita in edicto prætoris: Nec illa stipulatio, qua quis promisit seruare pactum, important quod actio detur ex pacto nudo. Et ex hoc habes rationem eius de quo dubitat Bart. in dicta lege iurisgẽtium §. prætor ait, & dicit quòd non videt bonam rationem. Et si dixeris quòd illa verba (Aut si conuentus non se cohibuerit ecclesiasticam sentiat disciplinam) præsuponant quòd detur actio: denotant enim quòd possit conueniri, quæ conuentio non potest fieri sine actione. l. si pupilli §. videamus supra de nego. gest. l. quoties §. si temporali supra de petitio. hæredita. Respondetur ꝙ sine actione potest quis conueniri, sed non cogitur litem contestari. l. nuda. C. eod. dicemus infra eod. in. l. ita stipulatus la grande. Præterea text. ille potest intelligi de conuentione, quæ non fiat in forma iudicij, sed ad effectum vt possit deueniri ad denunciationem euangelicam, quod etiam præsupponit text. in his verbis (ecclesiasticam sentiat disciplinam) quæ important vt subijciatur sententiæ interdicti, vel suspensionis, aut excommunicationis capitulo, quæsisti extra de verbo. signific. Ad quæ deueniretur etiam quando procederetur per denunciationem euangelicam, vt dicunt. Cardi. & Aabba. in dicto capitulo primo, & habetur in capitu. nouit extra de iudi. Barto. in extrauaganti ad reprimendam uersiculo per denunciationem. Adducitur secundo, quia in causis in quibus proceditur de bono & æquo, prout in curia mercatorum, ex pacto nudo datur actio. Barto. in. l. quintus per illum text. supra mandati, sed de iure canonico proceditur de bono & æquo sola facti veritate attenta, capitulo dilecti de iudicijs: igitur de iure canonico ex pacto nudo dabitur actio. Sed est solutio quod agitur ex pacto nudo in causis in quibus ex sola æquitate nulla subsistente actione causæ deciduntur, vt in curia mercatorum, ita loquitur Barto. in dicta lege quintus: Sed de iure canonico aliud est, quia licèt procedatur de bono & æquo, non tamen sine actione quis potest agere capitu. examinata de iudicijs: no. Abba. & alij in dicto capitulo dilecti.

Contrariã opinionem, quod de iure canonico non detur actio ex pacto nudo, tenuerunt Innocẽ. Imo. Sal. & Angel. de Aretio, quos refert, & sequitur Ias. in dicto §. sed cum nulla, per plura de quibus per eos. Ista opinio potest comprobari per ea quę supra dicta sunt: illæ enim duæ rationes supra assignatæ, quare ex pacto nudo non detur actio, non minus procedere videntur de iure canonico, quam de iure ciuili. Nam quomodo ius canonicum debuit disponere, quod ex illa promissione facta per pactum nudum actio inducatur, cum non adsit causa habilis per quam possit causari & induci ius actionis in persona creditoris? Quare etiam ius canonicum ex sua authoritate seu Iurisdictione debuit dare actionem propter pactum nudum? cum præsumptio sit, quod in promittente per pactum nudum non sit animus de se obligando ciuili obligatione, id est de suscipiendo Iudicium seu actionem occasione eius quod promisit, cum æquitas non suadeat vt pro exactione eius quod promisit detur aliquod remedium, quod sit præter seu contra intentionem paciscentium. l. non omnis supra si cert. peta. & ista opinio de iuris subtilitate videtur verior.

53 Et si diceres quid intersit † an quis compellatur ad obseruantiam pacti per uiam actionis, an per denunciationem Euangelicam. Respondetur ꝙ plurimum, vt patet ex no. per Bartol. in dicta extrauaganti ad reprimendam, in verbo (per denuntiationem) qualibet enim causa, quæ posset excusare ipsum debitorem a peccato pro eo quod non soluat id, quod promissum fuit in pacto, sufficeat impediendum ne aduersus eũ procedatur super dicta denunciatione: Sed non sufficit dicta causa ad impediendum quominus procedatur super actione casu quo competeret actio, vt ibi declarat Bartolus.

54 Ex quo resoluitur etiam alia † difficultas, quam mouent Doct. præsupposita illa opinione quod de Iure canonico pro pacto nudo competat actio. Nam quia peccatum mortale est fidem fallere, capitulo iuramenti vigesima secunda quæstione secunda: propterea videretur quod etiam in foro Cæsaris danda esset actio pro pacto nudo, quia in materia peccati attendimus ius canonicum etiã in foro ciuili per no. p glo. & Doct. Canonistas, in regula possessor de regulis iuris in sexto Glo. & Barto. in. l. priuilegia C. de sacrosanctis Ecclesiis. Nam vltra ea quæ dicunt cæteri Solutio patet ex prædictis, quia sunt plures causæ quæ releuant promissorem à peccato, quæ tamen non releuarent ab actione, si illa competeret. Præterea peccatum non est in eo, quod debitor recusaret suscipere Iudicium seu actionem super eo quod fuit promissum per pactum nudum, quia ad istud non videtur se obligasse per pactum, vt supra dixi, sed solum in eo quando nulla subsistente iusta causa recusaret adimplere quod. promisit. Sed cum in foro ciuili tractetur an reus teneatur suscipere vel non suscipere Iudicium, & an actor habeat ius prosequendi in Iudicio huiusmo di debitum, sequitur quod non tractetur de materia peccati, & propterea non subsit causa quare attendi debeat ius canonicum in foro Cæsaris.

55 Sexta dubitatio principalis est, quid intersit † inter conuentionem & pactum, & quid inter conuentionem & promissionem, & inter verbum cõuenire & verbum promittere. Ad primum Respondet Ias. hic Glos. Barto. & communiter alij in. l. prima §. conuentionis supra de pactis, quod nomen conuentionis est magis generale quàm nomen pacti, per text. in dicto §. conuentionis. Hoc dictum posset procedere capiendo nomen pacti non in genere pro qualibet pactione, sed pro illo pacto nudo, quod non transit in speciale nomen contractus. Sed non procederet (Iudicio meo) capiendo istud nomen pactum in genere, quia in qualibet conuentione est pactum, & è contrario, in quolibet pacto est conuentio, verum hæc duo nomina sunt synonima, & æquè generalia, nec contrarium dicitur in dicto §. conuentionis. Nam pro declaratione debes aduertere, quod ex quo in ædicto prætoris, de quo in. l. iurisgentium §. prætor ait, erant hæc verba (pacta conuenta quæ neque dolo) &c. Prima facie videbatur dicendum, quod essent aliqua pacta, quæ non essent conuenta, & propterea quod ædictum prætoris non pertineret ad omnia pacta, quasi quod illud verbum (conuenta) sit positum ad distinguendum vnum genus pactorum ab alio genere: Hanc dubitationem resoluit Vlpianus in dicta. l. prima. Post quam enim præmisit quod nomẽ pacti est generale ad omne placitum & omnem consensum duorum pluriũmue circa idem. Subdit in versiculo, conuentionis, quod etiam nomen conuentionis est generale ad omne placitum & omnem consensum duorum pluriũmue, volens ex eo inferre, non quod sit magis generale quam pactum, sed quod in quolibet pacto sit conuentio, & è contrario in qualibet conuentione sit pactum, & quod hæc duo sunt synonima, & ęquè generalia, Et consequenter quod omnia pacta cõpræhendãtur in ædicto.

56 Quo ad secundum Ias. hic dicit, † quod nomen conuentionis est magis generale quàm nomẽ promissionis, quemadmodum verbum cõuenire est magis generale quã verbum promisit, vt per Bar. in. l. lecta colu. tertia, supra si certum peta. sed idẽ Ias. in. l. lecta in tertio notabili reprobat istud. Nam ex quo in qualibet conuentione est promissio, & datur promissio absq; cõuentione, vt est in pollicitatione. l. sciendum §. dictum supra de ædili. ædicto, propterea non videtur quod verbũ cõuentionis sit magis generale, sed potius è cõtrario verbum promissionis sit generalius. Aduerte quia isto solũ respectu verbum conuentionis dici potest magis generale, quia significat & exprimit cõsensum vtriusq;, & debitoris, & creditoris: verbum vero promissionis significat & exprimit cõsensum debitoris tantum, & ita (Iudicio meo) voluit intelligere Barto. & ita declarando patet solutio ad argumentum.

57 Quo ad tertium respondet Ias. hic columna prima, post Bar. in dicta. l. lecta, quod inter † verbum conuenit & verbum promisit istud interest, quia verbum conuenit in scriptura seu in instrumento in dubio non intelligitur per stipulationẽ, sed per simplicem conuentionẽ. l. lecta versiculo conuentione

tione supra si cer. pet. tamen verbum promisit in
dubio intelligitur per stipulationem, vt sunt casus
expressi. in §. si scriptū Inst. & inut. stip. & in. d. §.
fina. inst. de fideiuss. in. l. sciendum. in. l. titia. §. idem
respōdit infra eod. & in. l. prima. C. eo. Circa istud
dictum sunt variæ Docto. Sententiæ. Dec. in. d. l.
lecta. illud sequitur, Ias. verò in eadem. l. lecta dicit
hanc differentiam esse falsam, verum quòd vtrūq;
verbum in scriptura in dubio intelligatur per sti-
pulationem, Et dicit quòd istud tenent communi
ter Doct. Fortunius verò in dicta. l. prima §. con-
uentionis tenet totum oppositum, videlicet quòd
neutrum horum verborum in dubio intelligatur
per stipulationem etiam quod sit prolatum in scriptu
ra. Sed (quicquid dicant alij) vera est opinio Bar.
in dicta. l. lecta, videlicet quod sit ista differentia in
ter verbum conuenit, & verbū promisit, & opti-
mè probatur per iura præallegata. Difficultas cō-
sistit in duobus. Primò in assignando rationē di-
uersitatis inter vnum & alterum verbum. Secun-
dò in resoluendo tex. in. l. prima. C. de. do. pro-
miss. qui videtur probare quòd verbum promis-
sit in instrumento dotali in dubio nō intelligatur
per stipulationem, sed per simplicē conuentionē.

Quo ad primum. postpositis quæ alij dicant, ve
ra ratio, quare verbum conuenit in instrumēto re-
dactum in dubio nō intelligatur per stipulationē,
est, quia per istud verbum exprimitur & signifi-
catur consensus vtriusq;. Et illa expressio consen
sus creditoris, ita potest intelligi de consensu qui
sequitur post promissionem debitoris, quo casu
resultaret sola conuentio, prout de cōsensu qui p̄-
cedit promissionem debitoris, quo casu resultaret
conuentio per stipulationem, quia consensus cre-
ditoris non potest alio modo præcedere promis-
sionem debitoris, quam per interrogationem, cū
necessario non intelligatur de consensu qui præce
dat, propterea in dubio necessario nō intelligetur
perstipulationem, ex quo probatio de necessitate
debet concludere. l. non hoc. C. vnde legit. l. ad p-
bationē. C. de probatio. capitulo in p̄sentia extra
de probationi, etiam quòd sit probatio quæ fiat p̄
instrumentum, Alexand. in. l. rescriptum in prin-
cipio suprà de pactis. Ratio verò quare verbum
promisit in scriptura seu instrumento in dubio in
telligatur per stipulationem, est, quia per istud ver
bum non exprimitur nec denotatur consensus cre
ditoris, sed promissoris tantum, vnde, quia nō po-
test aliter dicta promissio censeri valida & efficax,
nisi præsupponamus interuenisse consensum eius
qui fit promissio, patet quòd actum videatur, ut in
consequentiam promissionis de qua fit mentio in
instrumento subaudiatur consensus illius cui fit p-
missio, verùm quia subauditio non potest intelli-
gi de consensu qui non interuenisset tempore pro
missionis, sed solùm post (Nō enim potest in cō
sequentiam actus expressi subaudiri id quod tem
pore dicti actus nondum interuenerat, Sed neces-
sariò subauditio debet intelligi de consensu qui p̄
cessit promissionem) Idcirco sequitur quòd neces
sariò debet illud verbum, promisit, in dubio in-
telligi per stipulationem, quia non potest alio mo-
do quàm per interrogationem consensus credito
ris præcedere promissionē debitoris. Hoc ē quòd
voluit dicere tex. in. l. primà. C. eod. in his verbis
(credendum est interrogationem præcedentē vo
cem spondentis secutam esse) nam sensus est quòd
subaudiri debet consensum eius, cui fit promissio,
præcessisse promissionem, quasi quòd subauditio
non possit intelligi, nisi de eo consensu. Hoc idem
vult tex. in. l. titia. §. idem respondit in his verbis
(intelligendum est etiam ex parte lucij titij verba
stipulationis præcessisse) & in dicto. §. si scriptum
dum dicit, (perinde est ac si interrogatione præce-
dente responsum esset) Nam apertè hæc iura vo-
lunt donotare quòd subauditio cōsensus, quæ fit
in consequentiā illius verbi promisit, non potest
intelligi nisi de consensu qui præcedit promissio-
nem. Et propterea intelligitur omnino quòd præ-
cessit interrogatio. Et ista ratio (Iudicio meo) con
cludit. Et fortè hoc est quod voluit dicere Bart.
dum dixit rationem huius differentiæ inter verbū
conuenit & verbum promisit esse, quia verbum
conuenit est magis generale quàm verbum pro-
misit; Nam cum sit magis generale eo tantum re-
spectu quia significat consensum vtriusq;, verbū
verò promisit, minus generale, quia exprimit so
lum consensum vnius, fortè sensit rationē de qua
suprà, licèt hoc modo non declaret. Similiter Ful-
go. & Dec. in dicta. l. lecta fortè senserunt istam ra
tionem, in eo quòd assignant hanc rationem dif-
ferentiæ, quia verbū conuenit exprimit cōsensum
vtriusq;, verbū uero promisit exprimit cōsensum
vnius tantum, nēpè promissoris. Et pro eo quod
supra dixi, subauditionem nō posse fieri nisi de eo
quod præcedit & iam interuenit, nōn de eo quod
sequitur & nondum interuenerat, facit, quia licet
ad positionem consequentis subaudiamus necessa
rium antecedens, quod præcedit ordine intellectus
ipsum consequens, non tamen è conuerso ad posi
tionē antecedentis subaudimus consequens, quod
ordine sequitur post ipsum antecedens. l. ij. supra
de iurisdic. om. iud. l. nec is. l. illud supra de acqui.
hæred. cum alijs concor. Potes etiam ex prædictis
colligere quare secus sit quando istud verbum pro
58 misit † profertur à testibus, quia indubio non in
telligitur per stipulationem, vt no. in. l. prima. C.
de vsuris. Nam ea est ratio, quia dictum testis non
debet necessariò intelligi de promissione valida,
quia debet deponere de illa qualiscunq; sit, siue sit
valida, siue inualida: vnde non debet subaudiri cō
sensus eius cui fit promissio, ad effectum vt de p-
missione valida & efficaci censeatur facta deposi-
rio, & propterea non potest in dubio intelligi per
stipulationem; non ita quando profertur in scrip-
tura, quia cum illa facta sit eo proposito, vt de di-
cta promissione possit haberi probatio, apparet
quòd censeri debeat facta scriptura de promissio-
ne valida, pro qua interfuit habere probationē &
ideo quod debeat subaudiri consensus creditoris.

Contra illud quod supra conclusum fuit, vide-
licet verbum promisit redactum in scriptura in
dubio intelligi per stipulationem, opponitur de
tex. in. l. prima. C. de doris promiss. Sed ad il-
lum text. vlti a Doct. tenendo vnum intellectum
verum & notabilem, quem alias dedi ad illū text.
in rubrica. ff. solut. matrimonio, secundum quem
decisio illius legis procedit etiam intelligendo de

promissione per stipulationem erit clara solutio.
59 † Debes enim aduertere quod in text. illo nō decidi-
tur simpliciter & absolute non cōpetere actionem ex illa promissione dotis, in qua nec certa species nec quantitas fuerat promissa, verùm negat cōpetere actionem quæ solet competere quādo dos est promissa seu constituta, & nondum præstita, ita apertè denotant illa verba de quibus in illo text. videlicet (frustra existimas actionem tibi competere quasi dos promissa sit nec pręstita) Debes etiam scire, quòd vbi certa species seu quātitas promittitur in dotis promissione, in ipsa promissione dos constituitur, & celebratur contractus dotis, & statim competit actio rei vxoriæ, vel actio ex stipulatu, quæ subrogatur loco rei vxoriæ, quæ habet plura priuilegia, videlicet quòd super ea procedatur summariæ & die feriato, Barto. & Docto. in. l. prima suprà soluto matrimonio. Habet etiam priuilegium tacitæ hypothecæ. l. prima §. & vt plenius. C. de rei vxor. actio. Est etiam aliud priuilegium; quia per istas actiones exactio celebratur, id est peruenitur ad exactionem absq; alia condennatione, vt est casus in dicta. l. prima §. primo, & §. ex actio, & §. cum autem, & §. rei vxoriæ actio. C. de rei vxo. actio. & in §. fuerat institu. de actio. vt aliàs latissimè declaraui in dicta. l. prima supra solut. mat. Sed quoties non est pmissa certa species vel quantitas in pmissione dotis tunc non potest censeri dos constituta, seu celebratus contractus dotis in dicta promissione, verùm solùm continebitur obligatio ad constituendum dotem, vnde non poterit competere actio rei vxoriæ, vel actio ex stipulatu, quæ in eius locum est subrogata, ex quo solum competit quando dos est constituta, & celebratus contractus dotis, verùm solùm competit illa actio ex stipulatu, quæ solet communiter oriri & competere ex quauis alia stipulatione, qua agitur ad hoc vt iuxta promissionem dos constituatur, & ista actio non habet illa priuilegia, quæ habent actiones competentes, quando dos fuit constituta, & nondum præstita, & celebratur contractus dotis, de hoc est casus in. l. iij. C. de dotis promis. Nam isto casu quando in stipulatione est solum obligatio de constituendo dotem text. vult ꝙ agatur actionibus competentibus, ad denotandum ꝙ non sic agendum illis actionibus quibus utimur quando dos in ipsa promissione fuit constituta. Dicit etiam ꝙ in ipsis actionibus procederetur seruato iure iudiciorum ad denotandum ꝙ non competunt illa priuilegia, quæ solent competere actioni rei vxor. & actioni ex stipulatu in eius locum subrogatæ, quando in ipsa promissione dos sit constituta & nondum præstita. Ex prædictis sequitur quòd licèt in casu dictæ legis primæ, Promissio esset facta per stipulationē, quia tamen non est promissa certa species seu quantitas, ita quòd in promissione non fuit dos constituta, non posset competere actio rei vxoriæ vel ex stipulatu, quæ in eius locum subrogatur, quasi dos sit constituta & nondum præstita, prout deciditur in text. illo, non tamen ex hoc infertur quin competat actio ex stipulatu ad constituendum dotem, quæ solet competere ex qualibet promissione de constituendo dotem, vt in. d. l. tertia, & in. l. cum post. §. gener. ff. de iure dotium. Et secundū istū intellectum, qui (Iudicio meo) est verus & de mēte illius legis, cessaret obiectum. Sed intelligendo etiam quòd in casu dictæ legis primæ. illud verbum, promisserat, intelligatur per conuentionē, posset responderi quòd ideo non intelligitur per stipulationem, quia consensus mariti, cui sit dicta promissio, non intelligitur per subauditionem in consequentiam illius verbi, promissit, verùm fuit expressus in instrumento ipso dotali: vnde cessat ratio propter quam verbum promissit, in dubio intelligitur p stipulationē, videlicet quia in consequentiā ipsius promissionis volumus quòd subintelligatur consensus creditoris. Cōstat enim de consensu Mariti ex dicto instrumento dotali, dum in eo dicitur quòd consentit in matrimoniū, & inuptias cum illa quæ sibi nubebat. Nam ex hoc patet, quòd etiam consentit circa acceptationem promissionis dotis, quæ sibi fit occasione dicti matrimonij.

Circa secundum, videlicet circa promissionem quæ fit per pollicitationem, quæ est solius offerentis promissio. l. pactum infra de pollicitatio, vidēdum est de duobus. Primò quando dicatur esse sola pollicitatio non autē pactum. Secundo quis
60 sit eius effectus. Quo ad primum † constat esse pol-
licitatio sola quando non apparet quòd fuerit acceptata. Exemplum quando fit Deo, vel Reipub. & nullus acceptat nomine reipub. Et quando fit absenti citra nunciū, vel epistolā. Exēplum etiam est qn̄ fit præsenti in casibus in quibus præsens nō præsumitur consentire, prout quando fit ex causa onerosa, vel præsens dixit non accepto, nec recuso: Nam in istis casibus constat adesse solum cōsensum offerentis, propterea constat esse pollicitationem solùm, vt hic per Ias. columna secunda, Et in his casibus non est difficultas. Solùm est dif-
61 ficultas an sit † & intelligatur sola pollicitatio, &
solius offerentis consensus quando promissio fit præsenti & tacenti ex causa lucratiua, circa quod
62 sunt opiniones. Communis est quòd non sit pol-
licitatio sed pactum, vt attestatur Ias. columna secunda, Et Rip. numero vigesimo primo, Et Modernio. in rubrica. C. de pact. Adducunt quia præsens & tacens in his quæ sibi vtilia sunt præsumitur consentire. l. qui patitur. l. si remunerandi §. si passus supra mandati. l. si fideiussor. C. mandati. l. donationes §. species supra de donat. regula qui tacet de reg. iu. in. vi. Solutio Decij in. d. rubrica. C. de pac. videlicet ꝙ ad inducendum pactum nō sufficiat consensus tacitus sed exigatur expressus, reprobatur communiter per Mod. quia ex consensu tacito inducitur pactum tacitum. l. labeo. l. item quia supra de pac. Nam si inducitur contractus mandati, vt in. d. l. qui patitur, Si etiam donatio. d. l. donationes §. species. igitur etiam pactū, quia in contractu mandati inest pactum. l. i. §. fi. supra de pac. Et in donatione quæ non potest fieri nisi interueniat stipulatio vel pactum. l. absenti supra de do. l. cum pater §. meuio, & ibi no. de leg. ij. Istud fundamentum super quo se fundat communis opinio faciliè potest remoueri. Nam iura prę allegata, in quibus dicitur ꝙ præsens & tacēs pręsumitur

sumitur consentire, loquuntur quando præcessit actus perfectus, & qui citra consensum illius præsentis habet vim & efficaciam, Et isto casu ex præsentia & taciturnitate ad istum actum expressum colligitur consensus non ad perficiendum actum qui expresſim fiebat, quia iã erat perfectus, sed ad inducẽdum alium actum distinctum ab eo qui expresse fiebat: ita loquitur tex. in.d.l. qui patitur, & in.d.§. si passus, & in.d.l. si fideiussor, Nam in casu dictarum legum interuenerat expressus actus mandati seu fideiussionis perfectus citra consensum præsentis, & ideo ex illa præsentia & taciturnitate ad illum actum perfectum colligitur consensus non ad perficiendum illum actum mandati seu fideiussionis, qui expresſè gerebatur, sed ad inducendum alium actum mandati, ita est in casu. d.l. donationes §. species, Sed in casu nostro non adest præsentia & taciturnitas ad actum perfectum, sed ad pollicitationem, qui est actus imperfectus, & pars pacti, glo. & Bal. in rubrica. C. de dotis promis. quod pactum venit perficiendum ex consensu præsentis & tacentis, igitur non potest ex hac præsentia & taciturnitate colligi consensus ad perficiendum pactum imperfectum. Nam est magna differentia inter vnum & alium casum, vt statim declarabitur.

Adducitur secundò, quia iura loquentia de pollicitatione facta præsenti intelliguntur loqui de pacto, vt in rubrica. & in.l. ad exactionem. C. de dotis promis. & nuda pollicitatione, & in.l.fin. C. ad velleia. Sed est solutio, quòd ea ratione intelliguntur in pacto, non quia præsupponatur colligi consensum ex præsentia & taciturnitate, sed quia ex actu gesto per eum cui fit pollicitatio constat de manifesto eius consensu. Nam ex eo quòd consentit in casu.dd.ll. in contractum matrimonij colligitur manifestè consensus circa acceptationem oblationis dotis, quæ fit in ipso matrimonio, quemadmodum ex consensu circa contractum emptionis colligitur manifestus consensus circa pollicitationem factam per venditorem in ipso contractu, vt in.l. sciendum §. dictum supra de ædili. edict.

Contrariam opinionem, quòd sit sola pollicitatio & non pactum, tenuerunt Guliel. & Bal. in. l. senium. C. qui testamen. facere possunt, Aret. in.l. secunda de legatis primo. Deci. in dicta rubrica C. de pact. Adducitur quia ad inducendum pactum non sufficit tacitus consensus, sed requiritur expressus igitur consensus, qui colligitur ex hac præsentia & taciturnitate ad dictam pollicitationem, & sufficit ad inducendum pactum. Assumptum probatur quia verbum consensus, de quo in diffinitione pacti debet intelligi de expresso .l. secunda §. voluntate, supra soluto matrimonio, & ibi glo. & Ias. not. quod etiam tenuit Hostien. in summa extra de pactis, & quia iste tacitus consensus præsumitur etiam in absente quo ad ea quæ sunt sibi vtilia.l. secunda.l. si creditores. C. de pactis, & ibi Barto. not. & tamen iste consensus, quia solùm tacitus & præsumptus, non sufficit ad faciendum quòd pollicitatio facta absenti sit seu censeatur pactum. Ad istud replicant tenentes communem negando assumptum, quia secundum eos consensus tacitus, & præsumptus sufficit ad inducendum pactum. d.l. labeo, &.l. item quia. d.l. qui pariter cum alijs præallegatis. Et si ex pollicitatione facta absenti non inducitur pactum nõ est ea ratione quia consensus illius absentis sit solum præsumptus & tacitus, sed quia non est simultaneus, quia non præsumitur consentire antequam habeat notitiam. l. si ignorans supra locati.

62 Aduerte, quia si capimus † consensum expressum pro illo qui exprimitur verbis uel aliquo alio signo falsum est quòd requiratur expressus, quia etiam quòd sit tacitus quo ad verba seu aliud signum, sufficiet ad inducendum pactum. d.l. labeo, &.d.l. idem quia cum alijs concordan. Sed si capimus consensum expressum pro eo de quo euidenter & manifestè apparet, quamuis non significetur per verba seu signa, prout accipitur in.l. prætor ait in principio suprà de operis noui nunciatio. vbi Barto. & alij omnes not. Et tunc verum est quòd requiritur expressus consensus, hoc est euidens & manifestus. Non obstant adducta in cõtrarium, qua loquuntur in consensu tacito quidem quo ad verba, qui tamen est manifestus, & euidens, quia colligitur in consequentiam expressi, vt dicta.l. prætor ait in principio, & quod ibi notatur, & qui propterea habetur pro expresso per verba.l. tale pactum §. finali suprà de pactis.l. vnum ex familia §. finali de legatis secundo. Et

63 pro hoc facit † quia ex consensu non potest induci dispositio nisi exprimatur per verba, vel intelligatur in consequentiam ad aliquod expressum.l. quidam cum filium suprà de hæredibus instituen. Bal. in.l. prima. C. de his qui ante aper. tab. & propterea requiritur quod de consensu cõstet euidenter & manifestè. Et hoc est quod voluit dicere Deci. dum dixit quod requiritur consensus expressus, nam voluit intelligere de consensu euidẽti, seu manifesto. Et dum dixit quòd non sufficit tacitus, voluit intelligere de præsumpto de quo non constat euidenter, sed solum præsumitur seu coniecturatur. Et ideirco quia ex præsentia & taciturnitate ad pollicitationem non colligitur euidẽs & manifestus consensus, sed solum præsumitur & coniecturatur, Ideirco non sufficit ad inducendũ pactum. Et hoc modo inducendo istud argumentum plurimum stringit contra communem. Secundo pro ista opinione contra communem adducitur text. in.l. ex pollicitatione infra de pollicitano. Sed ille text. parum facit. Nam primo dici potest quod illa verba (ob honorem apud rempulicam) non denotant quod pollicitatio sit facta in pñsentia decurionis seu reipublicæ, ed quod sit facta ob consequendum honorem apud rempublicam. Potest etiam dici quod præsens & tacens non præsumitur consentire nomine alterius, & ita loquitur text. ille quod decuriones non præsumuntur consentire nomine alterius, & ita loquitur text. ille quod decuriones non præsumuntur consentire nomine reipub. Sed per id non infertur quin præsumatur consentire nomine suo, vt sibi acquirat, prout in casu quæstionis nostræ. Adducuntur etiam quædam alia quæ nõ referro, quia non multum vrgent. Quid dicendum?

64 Ego puto ꝙ hæc opinio † ꝙ sit pollicitatio, &

non pactum, quando non constat de consensu illius cui fit, aliunde quam ex præsentia & taciturnitate sit vera & indubitata. Moueor per id quod supra dixi, quia ex præsentia & taciturnitate ad actum imperfectum non colligitur consensus ad ipsum perficiendum, vt est casus in.l. filium fami.§. inuitus supra de procuratoribus. Non enim intelligo quod ratio, quare ibi ex præsentia non colligatur consensus sit, quia illa causa sit onerosa, vt arbitrantur Doct. Sed ista, quia actus qui fiebat erat imperfectus citra consensum ipsius præsentis & tacentis, Est etiam casus in.l. prima.§. si quis simpliciter versi. cum autem adijcitur, infra eodem: ibi enim ex præsentia & taciturnitate non colligitur consensus, quia in eo quod fuit adiectum stipulationi vel detractum, stipulatio erat imperfecta citra consensum præsentis. Probatur etiam concludenti ratione. Ad hoc vt ex præsentia, & taciturnitate colligatur cōsensus, requiritur quod ex illa præsentia & taciturnitate colligatur patientia.d.l. qui patitur.d.l. si remunerandi.§. si passus. dicta.l. si fideiussor. Sed ex præsentia & taciturnitate ad aliquem actum imperfectum non potest colligi patientia quo ad illum actum, quia nondū interuenit, igitur non potest colligi consensus ad perficiendum ipsum actum. Est etiam alia ratio. Nam non potest constare de consensu partium quo ad aliquem actum, nisi dum illum habent pro perfecto & absoluto, quia ante possunt pœnitere. l. contractus. C. de fid. instrum. Sed quando pollicitatio fit præsenti & tacenti non constat q partes ipsæ habeant illam conuentionem pro perfecta & absoluta, vt patet: igitur non poterit constare de consensu ipsarum partium, non solum de consensu eius cui fit pollicitatio, sed etiam eius qui pollicetur, quoniam potest semper pœnitere, donec habeat illam conuentionem pro perfecta & absoluta. Facit etiam alia ratio, ad hoc, vt de aliquo consensu possit constare, ita vt ex eo possit induci dispositio, requiritur vel quod exprimatur, vel colligatur in cōsequentiam alicuius actus expressi. d.l. quidam cum filium, vbi omnes Doct. not. supra de hære. insti. igitur ex præsentia ad actum imperfectum non colligitur consensus ad perficiendum ipsum actum, quia non est expressus, nec colligitur in consequentiam alicuius actus expressi. Ex quibus habes manifestam rationem diuersitatis inter præsentiam & taciturnitatem ad actum perfectum, & præsentiam ac taciturnitatem ad actum imperfectum, quia primo casu ex illa præsentia & taciturnitate colligitur patientia, non sic in alio casu. Præterea in primo casu potest constare de consensu ex eo, q partes habuerunt illū actū, qui expresse fiebat pro perfecto & absoluto, nō ita in alio casu. Vltimo in primo casu colligitur consensus in cōsequētiam actus expressi, secus autē in secundo, quæ omnia notabis.

65 Ex prædictis resoluitur alia quæstio, † An valeat donatio causa mortis facta præsenti & tacenti, circa quam sunt opiniones, nam si ponimus q nullus actus interuenit quàm dictæ donationis imperfectæ, & quæ erat perficienda ex consensu præsentis, & tunc ex præsentia & taciturnitate non colligetur consensus ad perficiendam dictam donationem per prædicta, & in istis terminis procederet opinio Areti. in.l. secunda delegatis primo, & Decij in.d. rubrica. C. de pactis, & consi lio.ccxlv. in causa colum.fina. in fine. Aut verò vltra dictam donationem imperfectam interuenit alius actus perfectus, puta, quia dedisset quis Titio centum nomine meo, quæ mihi donabat causa mortis, ita q adsit ille actus dationis seu traditionis, & tunc in consequentiam dictæ traditionis ex illa patientia & taciturnitate colligetur consensus ad perficiendum dictam donationem, vt est casus in.d.l. donationes.§. species supra de donatio. Et in istis terminis procedit opinio Angel. consi.clxxxiij. viso themate col.secunda, Soci.cōsilio.cxij. multum abundè col.iij libro.i. quos refert & sequitur Rip.

66 Resoluitur etiam alia quæstio, † An vbi per epistolam fit pollicitatio absenti ex sola acceptatione epistolæ colligatur consensus ad perficiendum pactum, de qua sunt opiniones inter Docto. Nam Ias. quem sequitur Rip. numero.xxvi. post alios quos refert, concludit quod sic, & propterea quod erit pactum, non autem sola pollicitatio, allegant.l. si filius supra ad macedo. Barto. in.l. quo enim.§. primo infra rem ratam haberi, & quia etiam per epistolam fit donatio.l. si aliquid C. de donatio. & quia ea quæ per epistolam promittuntur, quasi inter præsentes promissa intelliguntur, quia epistola repræsentat scribentem glo. in.l. ex consensu infra de pollicitatio. Oppositum concludit Alcia. hic per text. in.l. charidemus infra de pollicitatio. legendo illum text. secundum literam negatiuam, & intelligendo q illa epistola sit directa ad rem pub. ad quem tamen est solutio, q ex illo text probatur quidem q ex illa acceptatione epistolæ factæ per decuriones, non arguitur q decuriones consenserint nomine reipub. sed per id nō infertur quin arguatur consensus nomine ipsius acceptantis. Ego autem dico q resolutio huius quæstionis pendet ex prædictis. Debes.n. scire quod acceptatio epistolæ nil amplius potest operari quàm præsentia & taciturnitas, nil enim aliud agit quā vt repræsentet scribentem, & quod ea quæ per epistolam aguntur, dicantur agi inter præsentes. Vnde si interuenit actus perfectus citra consensum illius acceptantis epistolam, & isto casu ex illa acceptatione, veluti ex præsentia & taciturnitate ad actum perfectum, colligeretur consensus. Et in his terminis ꝓcedit & loquitur tex. in dicta.l. si filius, & doctrina Bart. in dicta.l. quo enim. Sed vbi nullus actus perfectus interuenisset, sed solum actus perficiendus ex consensu acceptātis, tunc ex sola acceptatione non colligeretur cōsensus, veluti non colligeretur ex præsentia & taciturnitate quo ad actum imperfectum. Vnde in casu proposito, si solum interuenit oblatio scribentis epistolam, acceptatio epistolæ non inducet consensum ad perficiendum pactum. Non obstat quod contractus fiant etiam per epistolam. d. l. consensu. d.l. si aliquid. Nam solutio est clara, quod nō fiunt in acceptatione literarum, sed post quàm fuit acceptatum expresse id, quod per epistolam donabatur vel offerebatur. An autem exigatur, ad effectum vt perficiatur conuentio seu cōtractus

tractus

tractus per epistolam, quod is, ad quem directa
fuit epistola, manifestet consensum suum ei, qui il
lam scripsit, non prosequor, quia egrederer ma-
teriam rubricæ.

67 Circa secundum, † videlicet quis sit effectus
pollicitationis, habes duas conclusiones commu-
nes & veras. Prima est quod in duobus casibus
quando fit reipub. producit obligationem effica-
cem. Primus est quando fit ob honorem decre-
tum vel decernendum á republica, Alius est vbi
opus fuit cœptum.l.prima,& per totum infra de
pollicitatio. Et ista conclusio nō habet difficultatē.

68 Secunda est conclusio † quod ex pollicitatione
facta priuato nulla oritur obligatio, nedum natu-
ralis, ita Barto. Bal. Fulgo. & omnes alij in lege si
vnus §. pactus ne peteret, supra de pactis, Bald.
Soc. Ias. & alij Moderni o. hic, Fel. in capitulo pri-
mo de pactis. Adducunt, quia non potest esse ob
ligatio naturalis nisi promissio sit acceptata, & is
cui fit sequatur fidem promittentis.l.cum amplius
§. is natura debet infra de regulis iu. Probatur ēt,
quia pollicitatio habet istam cōditionem tacitam,
si sit acceptata, Igitur cessante acceptatione, velu-
ti cessante conditione sub qua facta fuit, non pote
rit oriri aliqua obligatio, nedum naturalis. Assum
ptum probatur, quia ex quo non potest aliter cen
seri data fides, nec quod quis sit secutus fidem, nisi
sit acceptata, prout requiritur de substantia, dicto
§. is natura debet, igitur tacite ex necessitate subin
telligitur ista conditio tacita, si sit acceptata. Acce
dit quia cum non possit alicui acquiri obligatio,
nisi acceptet promissionem, propterea sine ea non
potest induci obligatio, quia non potest esse obli
gatio, nisi sit persona cui acquiratur.l. vsufructus
infra de stipulatione seruorum. Ampliatur ista cō
clusio, vt procedat etiam de iure canonico, vnde
ex pollicitatione non dabitur actio de iure canoni
co, vt cōludunt cōmuniter doct. supra relati.

Iuxta tamen hanc conclusionem sunt aliquæ dif
ficultates, Quia prima facie videtur ex pollicitatio
ne debere induci de iure canonico obligationē &
actionem, quia statutum est generaliter, ꝙ omnia
quæ promittuntur, opere compleantur. c. qualiter
extra de pactis, & quia Deus non constituit diffe
rentiam inter simplicem loquelam, & iuramētum
c. iuramenti.xxij. q.v. Propter hanc difficultatem
Abb. in.d.c. qualiter, & Anto. de but. in.c. ex par-
te de censib. recedunt á communi, & tenent oriri
naturalem obligationem & actionem de iure ca-
nonico, sed male dicunt. Et ad hanc difficultatem
est clara solutio, quia prædicta procedunt in lo-
quela simplici, quæ fit pura seu purificata, non au-
tem in promissione quæ sit facta sub conditione,
quæ non existit, quia eo casu non videtur facta p
missio, & ideo non pcedit in ea promissione quæ
fit in pollicitatione, attento ꝙ videtur facta sub
conditione, si fuerit acceptata, quæ conditio non
extitit.

Alia est difficultas, quia promissio facta ex vo-
to est efficax. l.ij. infra de pollicitatio. Solutio est
ꝙ illa promissio, quæ per votum fit Deo, non cē-
setur facta sub cōditione, si ab aliquo sit acceptata,
prout illa quæ fit per pollicitationem.

69 Alia est difficultas, an † ex pollicitatione oria-
tur naturalis obligatio quando ex interuallo fue-
rit acceptata. Communiter Docto. concludunt ꝙ
non propterea quia non adest simultaneus consen
sus, prout requiritur, glo. in.l. consensu supra tit.i.
& in.l.i. supra de contrahen. emptio. Bar. in.l. ab-
sente. ff. de donatio. Oppositum tenuerunt ł el. in
c.i. de pactis, Rui. Crot. & Rip. hic. Adducunt,
quia interuallum inter consensum vnius & alte-
rius non vitiat.l. si stipuler §. fi. & ibi glo. infra eo.
Sed istud assumptum est falsum. Nec glo. in.d.§.
fin. istud dicit, vt declarabo in.l.i.§.i. infra eo.

Adducunt secundo, quia in pacto tacito inter
absentes inducitur naturalis obligatio, quāuis non
adsit simultaneus consensus.l.ij.l. si creditores. C.
de pac.l. solutum.§. solutam supra de pigno. actio.
l. item quæritur.§. qui impleto supra locati. Hoc
etiam nihil facit, ex quo in pacto tacito etiam in-
ter absentes adest simultaneus consensus. Debes

70 enim scire ꝙ tunc † interuenit pactum tacitū cum
absente, quando interuenit actus, qui non potest
per agentem retractari, vt in.d.l.ij. & in.d.l. si cre-
ditores, vel qui habet tractum successiuum. vt in.
d.l. solutum §. solutam, & in.d.l. item quæritur.§.
qui impleto, & in casu decisionis Bart. in.l. licitatio
supra de publica. Et in.l. si tempore. C. de fide in-
stru. Vnde cum ille actus adsit etiam tempore ac-
ceptationis, propterea dicetur adesse consensus
agentis ad perficiendum pactum, ex quo pactum
venit & intelligitur in consequentiam illius actus.
Non recedas á communi, quæ probatur concludē
ti ratione, quia si á principio ante acceptationē nō
oritur naturalis obligatio, igitur impossibile est ꝙ
possit oriri post ipsam acceptationem secutam ex
interuallo. Consequentia, patet quia actus viuen
tium capiunt vires ex præsenti.l. vsusfructus infra
de stipulatio. seruo.l. si. tibi decē §. si pactus supra
de pactis.l. quod ab initio infra de reg. iur. Et si di-
ceres ꝙ ex pollicitatione ante acceptationē ab ini-
tio oritur & acquiritur obligatio naturalis reuoca
biliter, prout acquiritur legatario ante acceptatio
nem.l. á titio infra de furtis.l. si tibi homo.§. cū ser-
uus. de lega. i.l. si tibi hæreditatem supra de condi.
insti. vel saltem prout acquiritur dominis inuitis
vel ignorantibus per seruum.l. placet supra de ac-
quiren. hære.l. etiam inuitis supra de acqui. rerum
domi. Respondetur ꝙ ex conuentione, seu contra
ctu inter viuos non potest acquiri obligatio reuo-
cabiliter, Bar. in.l. pōponius scribit ad fi. supra de
nego. gest. Ratio est, quia acquisitio reuocabilis est
contra naturam conuentionis inter viuos, nam pē
det á voluntate duorum, & si esset reuocabilis ex
parte eius cui acquiritur, conuentio penderet ex
eius tantum voluntate. Non enim potes dicere ꝙ
obligatio sit reuocabilis etiam ex parte promitten
tis, quia hoc attento nulla esset obligatio, quia si
debet esse obligatio, opus est quod sit iuris vin-
culum, quod astringat ex necessitate institu. de
obligatio. in princi.

71 Vltima est difficultas, † ex quo collatio benefi
cij fit absenti. c. si tibi de præben. in. vi. Et obliga-
tio naturalis post oriri ex quadam equitate sine cō
sensu, prout in eo cuius negotia gesta sunt, Bar. in
l.i.§. de condi. indeb. Sed est solutio. Nam ad pri-
mum de collatione beneficij dici potest ꝙ est actus

legitimus, propterea ex eo aliquid potest acquiri reuocabiliter, secus in pollicitatione, quia est pars conuentionis, ad cuius perfectionem requiritur acceptatio, aliàs enim ex ea nil quæri posset, vt ita tim dictum fuit. Ad secundum dicitur, ꝙ verũ est, ꝙ obligatio, quæ non est de obseruantia fidei, & quæ alium de oritur, quã ex promisione, nõ exigit consensum, & in his terminis loquitur Bar. in. d. l. i. Sed obligatio fidei seruandæ, quæ oritur ex promissione, exigit cõsensum, vt patet ex pdictis.

72 Circa promissionem quæ fit per constitutum,† videndum est de pluribus. Primo quando dicatur fieri constitutum. Circa istud sunt tres conclusiones. Prima est, ꝙ sit constitutum, quando expresse quis dixit quod constituit se soluturum id, quod ipse vel alius debet §. de constituta Institu. de actio. & quo ad hoc nulla est difficultas.

Alia est conclusio, ꝙ etiam erit constitutum, licet expressè dictum non sit ꝙ constituit, dummodo expressè promittat soluere id quod ipse vel alius debet, referendo verba promissionis ad id quod ipse vel alius debet, vt concludunt magis communiter Doct. in. d §. de constituta, Alex. Soci. & alij in. l. legem. C. de pac. Et no. in. l. i. §. debitum supra de consti. pecu. per tex. in. l. si titius, & in. l. quædam supra de consti. pecu. In hoc contrarium concludit. Ias. per tex. in. l. si tibi. C. locati. Ad quem tex pluribus modis respondet Rip. hic numero. xxxv. quæ solutiones non euacuant difficultatem. Tu verò circa illum tex. aduerte, quia si ponimus casum, ꝙ illa promissio facta per Dominum Colonorum sit facta ante illam solutionẽ, quam creditor fecit pro colonis, vel in ipsa solutione: tex. ille non obstabit, quia ad hoc vt ex aliqua promissione possit induci constitutum, requiritur ꝙ debitum præcedat. l. i §. debitum, & per totum titulum supra de constitu. pecu. Solum igitur obstabit, ponendo casum ꝙ promissio illius domini sit facta post dictam solutionem ex aliquo interuallo: posset igitur euadi fundamentum de illo text. intelligendo primo modo, tamen ad huc ista solutio non esset tuta, attento ꝙ text. ille loquitur simpliciter & indistinctè: Resolutio tamẽ patebit ex infrà dicendis.

73 Alia est conclusio,† ꝙ non sit constitutum, quã do in secundo pacto non fuit expressè dictũ quod cõstituebat, & non fuit habita expressa relatio ad priorem obligationem. Est verum ꝙ Soc. & Dec. in. d. l. legem. C. de pactis volunt, ꝙ non requiratur expressa relatio ad hoc vt sit constitutum, sed ꝙ sufficiat tacita relatio, per quandã de quibus per eos, quæ in præsentiarum non refero: Sed (iudicio meo) per prædicta non rectè declaratur quando sit & intelligatur esse constitutum. Nam habemus ꝙ in cõstituto quis non dicitur promittere, & nõ potest simul & semel adesse animus cõstituẽdi, & promittendi. Hoc expressè vult text. in. l. i. §. cum qui. ff. de consti. pecu. in his verbis (quoniam non animo constituentis sed promittentis factum sit) dum enim ponit constituere & promittere, veluti diuersa. præsupponit ꝙ in constituto quis nõ dicatur promittere, quod prima facie videbatur mirabile, quia in constituto quis dicitur dare fidem. Et hac ratione, quia graue est fidem fallere datur actio pro constituto. l. i. in princi. §. de consti. pecu. Dum etiam infert non esse animum constituendi quando est animus promittendi, præsupponit ꝙ non possit simul & semel esse animus de vtroq;. Fortius præsupponit ꝙ vbi sit animus stipulandi vtiliter, non possit esse animus constituendi, quod etiam præsupponit tex. in. d. §. de constituta. Quoties igitur in secundo pacto fit animus promittendi, non poterit esse constitutum, siue habeat expressam relationem ad priorem obligationem, siue nõ quæ autẽ sit ratio prædictorum Doc. nõ declarãt.

74 Ad declarationem igitur. Et ad cognoscendũ† quando dicatur esse constitutum oportet videre quid sit illud quod agitur in constituto. De hoc, quamuis alij Doc. in specie non tangant, tamen habemus iura manifesta, quę declarant ꝙ in constitũ to fides datur in id, ꝙ solutio fiet sine iudiciali controuersia. Hoc dicit text. in. l. eum qui ephesi §. iulianus quoq; supra de consti. pecu. Et ꝙ pecunia debita creditori sit salua penes ipsum cõstituentẽ. l. quidam. l. si titius supra de consti. pecu. Et in constituto dicitur fieri actus, qui habet vim & effectũ solutionis. l. i. §. an potest. l. idem est supra de consti. pec. Fortius actum videtur vt si non seruetur fides, ꝙ procedatur immediate ad exactionem, prout est de natura cõstituti. l. promissor §. i. l. si duo. §. si. supra de consti. pecu. & statim dicemus declarãdo effectum constituti. Et hæc est ratio, quare † si

75 mul esse non possunt animus constituendi & animus promittendi, seu animus se obligandi: Nam animus se obligandi ciuili obligatione non potest censeri animus de soluendo sine aliqua iudiciali cõtrouersia, & de faciendo actũ similẽ solutioni: qm̃ obligatio ciuilis consistit in eo, vt quis teneatur suscipere iudiciũ de eo quod promisit, vt eius medio deueniri possit ad cõdẽnationẽ, ut dictũ fuit supra. Animus igiẽ se obligandi ciuili obligatione excludit animum soluendi sine iudiciali discussione, & ꝙ sine aliqua iudiciali discussione fiat exactio, & p̃ consequens animum constituendi, vt clarius apparebit ex infra dicendis. Ex prædictis patet, quod

76 solum † dicetur esse constitutum, quando fides datur de eo, ꝙ solutio eius, quod debetur, fiet sine aliqua controuersia. Quamuis igitur expressè dictũ sit, ꝙ quis constituebat se soluturum: si tamen nõ fuit animus dandi fidem de eo, ꝙ solutio fiat sine aliqua controuersia, prout quando ex illa secunda promissione obligat se ciuiliter, puta ex stipulatione, tunc non erit constitutum. d. §. de constituta, Similiter licet secunda promissio habeat relationem expressam ad priorem obligationem, si tamen non possit censeri fidem datam fuisse de eo, vt id quod debetur soluatur sine controuersia, nõ erit constitutum, & ideo non poterit esse constitutum quando animo inducendi nouam obligationem fieret promissio, quoniam actum esset vt per dictam promissionem induceretur eadem obligatio, & eiusdem generis, cuius esset prior, non autem vt videatur data fides de soluendo debitum sine aliqua controuersia. Et propterea non ita simpliciter & indistinctè procedit id, quod fuit supra conclusum in secunda conclusione, videlicet esse constitutum quoties secundum pactum habet relationem ad primum.

Tota

Tota igitur difficultas præsentis articuli reduci
77 tur ad hoc, quō † cognoscemus in secundo pacto datam fidem de hoc, q̄ fiet solutio debiti sine aliqua controuersia, & quō cognoscemus in secundo pacto solum fuisse actum q̄ inducatur alia obligatio eiusdem generis, cuius est prior: quia primo casu dicemus esse constitutum, alio verò casu non potest esse constitutum. Vnde circa hoc puto concludendum, q̄ quoties in secundo pacto quis dixit expressè se soluturum id, quod ipse vel alius debet, semper videbitur data fides de eo, vt pecunia debita sine controuersia soluatur, & propterea erit cōstitutū. d. l. eum qui ephesi §. iulianus quoq; Similiter quoties dictum esset, q̄ illa pecunia debita sit penès ipsum promittentem, hæc verba denotant, q̄ fides datur, vt pecunia debita censeatur velut exacta, vt est in casu. l. titius, & l. quidam supra de constitu. pecu. Quod multo clarius procedit, quando esset dictum expressè q̄ constituit se soluturū, & similiter quoties vsus fuisset verbis, quæ haberent similem sensum. l. qui autem. §. fin. supra de const. pecu. Hoc tamen fallit quando interuenisset stipulatio, vel constaret q̄ animo stipulandi fieret promissio, vt in. d. §. de constituta, & in. d. l. i. §. eum qui. Quoties verò in secundo pacto nō esset expressè dcm̄ q̄ constituit, nec se soluturū: Sed simpliciter promittit illa, quæ fuerunt in priori obligatione promissa, putà dictum est, promitto tibi illa, quæ ex priori, ꝓmissione debeo, vel quæ alius debet, vel quę pro me, uel pro alio erogasti: Isto casu nō poterit videri data fides de eo, vt solutio pecuniæ debitę fiat sine aliqua controuersia, sed solū data fides in eo, vt ex promissione de nouo obligetur, & propterea non erit constitutum. Ista conclusio probatur, quia in toto titulo supra de const. pecu. semper ponitur casus, q̄ in illo pacto quis dixerat expressè se soluturum pecuniam debitoris: nunquam autem ponitur casus, vbi quis simpliciter promitteret pecuniam, quam debebat, obligando se ex alia obligatione pro dicta pecunia debita. Probatur etiam, quia hæc verba denotant animū promittentis, igitur non poterit esse constitutum.
78 d. l. i. §. eum qui. d. §. de constituta. Et in istis † terminis intelligo tex. in dicta. l. si tibi. C. locati: Nam ibi in promissiōe dominus simpliciter dixit quòd promittebat dare quæ pro colonis fuerant erogata, & ideo promissio fuit facta animo promittendi, & inducendi nouam obligationem non autem animo constituendi: Secus autem esset si dixisset se soluturum ea quæ pro colonis erogauerat. Et prædicta clarius apparebunt ex infra dicendis.
79 Secundò videndum est qua ratione pro † constituto detur actio, Barto. & communiter Docto. in. d. l. iurisgen §. igitur nuda dicunt rationem esse, quia conuentio in cōstituto assumit speciale nomen. quæ ratio non placet, quia ea attenta sequeretur q̄ statim ex pacto constituti ante moram actio competeret, quod est falsum, quia solū datur post moram. l. promissor §. i. l. si duo. §. i. supra de constit. pecu. Hinc est quòd lex dubitat an ista actio contineat pœnam, vel rei persecutionem, vt habetur in. l. item illa §. benè eo. tit. de consti. pecun. quæ dubitatio non procederet, si oriretur actio ex ipso pacto, & ante moram competeret. Veritas est quòd actio de constituta pecunia non oritur ex pacto, sed eam induxit prætor ex sua iurisdictione §. in personam Insti. de actio. & dictum fuit supra
80 Hoc igitur stante succedit quæstio, † Qua ratione prætor ex sua Iurisdictione induxit istam actionem de constit. pecun. occasione huius promissionis, quæ fit per constitutum: Et ratio est euidens, quòd attento quia in constituto data fuit fides de eo, quòd fiat solutio pecuniæ debitæ sine aliqua controuersia, & graue sit fidem fallere, & nolle soluere, sed reducere in controuersiam pecuniam debitam contra fidem datam: Icirco accedente mora ipsius constituentis æquum fuit in eum ex prætoris iurisdictione istam actionem dari, vt dicitur in dicta. l. si duo. §. primo & in dicta. l. promissor §. primo.
81 Tertio videndum est, quæ sint priuilegia † naturalia huius actionis de constituta pecunia, nam constat quòd habet maiora priuilegia, quam habeat actio ex stipulatu, vt dicit text. in. l. recepticia. C. de constit. pecun. in his verbis (vt non ab similem pœnitus stipulationi habeat dignitatem, suis tamen naturalibus priuilegijs minimè defraudata sit) Glos. Barto. & alij Docto. ibi dicunt, quòd sunt duo priuilegia. Primum quòd ex pacto nudo detur actio. Alterum quòd debitor habeat tempus decem dierum. l. promissor supra de constitu. pecu. Sed ego non video quomodo tex. in dicta. l. recepticia possit exemplificari in his duobus priuilegijs: Non enim videtur quòd possit exemplificari in primo, quia illo non potest fraudari, ex eo quia actio de constituta recipiat dignitatem similem stipulationi, verùm propter istud acquireret hoc priuilegium, quando illud non haberet. Non etiam de altero, videlicet quòd debitor habeat spacium decem dierum, nō obstante quòd constitutum sit purum, quia huiusmodi dilatio non pertinet ad priuilegium actionis de constituta, sed potius ad diminutionem efficaciæ ipsius actionis.

Tu igitur pro declaratione præsentis quæstionis debes aduertere, quia actio de constituta pecunia habet omnia priuilegia, quæ habet actio de recepticia pecunia, præter illud, quòd non possit opponi exceptio indebitæ pecuniæ, quod priuilegium non fuit attributum actioni de constituta pecunia, vt est casus manifestus in dicta. l. recepticia & in dicto. §. in personam Institu. de actio. Priuilegium autem recepticiæ pecuniæ erat istud, quia habebat executionem paratam, & per nullam exceptionem, nedum pecuniæ indebitæ, poterat eius executio impediri, & reus conuentus post factam executionem necesse habebat agere ad repetitionem pecuniæ solutæ, vel condictione indebiti, vel condictione sine causa, vt vult text. in dicta. l. recepticia §. & liceat in fin. Ex hoc igitur clare sequitur, quòd actio de constituta pecunia habet executionem paratam, & quod nulla alia exceptio admittatur ad impediendum executionem constituti, nisi ista exceptio quòd pecunia non erat debita tempore constituti, & quòd nil aliud queri debeat in hac actione de constituta, nisi an esset, vel non esset debita tempore constituti. Hoc

etiã (Iudicio meo) euidenter probatur, quia nulla exceptio superueniens post cõstitutum potest opponi contra executionem constituti .l. item illa.§. primo.l. id quod sub condirione.§. primo cum. l. sequen. supra de constitu. pecu. Et hæc est ratio,
82 † quare text. in.l. promissor.§. primo supra de cõstitu. pecu. dubitauit, an valeat constitutum quando quis sine die constituit se soluturum. Et ratio dubitandi erat, quia licet verba ædicti late pateãt & sint generalia, debent tamen ita intelligi ne sequatur absurdum.l. scire oportet.§. aliud supra de excusatio. tuto. l. secunda supra de noxa.l. tertia.§. ex hoc ædicto versicul. idem labeo supra nautæ caupo. stab. Barto. in.l. omnes populi in secunda quæstione quintæ quæstionis principalis supra de iusti. & iure: Et propterea videbatur ꝙ non possent includere illum casum, quando quis constituit sine die quia in hoc casu videtur resultare absurdum, quia data validitate huius constituti posset cõfestim agi, si statim quod factum fuit constitutum non fiat solutio. Si præsupponeremus quod ista actio non intentaretur ad exactionem, dicta dubitatio non procederet, quia nulla esset absurditas si statim ageretur, exquo semper post factam condemnationem posset statui illud tempus decem dierum, & nulla posset esse dubitatio, quin statim posset agi: verum quia præsupponitur quod dicta actio intentetur ad exactionẽ, propterea dubitatur an valeat constitutum, quia esset absurdum quod statim fieret exactio, si statim non fieret solutio, quod etiam clarius præsupponit. idem text. dum dicit (statuendum esse tempus non minus decem dierum vt exactio celebretur) quæ verba manifestè denotant, quod per dictam actionem celebratur exactio. Ista etiam est
83 ratio † quare text. in.l. illud.§. si iurauero supra de constitu. pecu. præsupponat quod actio constitutæ pecuniæ habeat eandem efficaciam, quam habet actio in factum, quæ datur ex iuramento in iudicium delato, dum dicit, quod vbi quis, post quam fuit sibi relatum iuramentum, iurauit sibi deberi, rectè aget de constituta: Nam attento ꝙ actio in factum, quæ oritur ex iuramento .l. actori. C. de reb. creditis, & nil aliud in dicta actione quæritur, quam si iuratum sit.l. non erit.§. datio supra de iureiur. .§. item si quis insti. de actio. præsupponit quod actio de constituta habeat eandem efficaciam, videlicet vt habeat executionem paratam: nam aliàs vana & superflua fuisset dubitatio per text. an posset agi de constituta post præstitum iuramentum, quia nullus ageret actione de constituta post iuramentum, si non haberet similem efficaciã, quam habet actio illa in factum, quæ datur propter iuramentum.

Non omitto quod Docto. intelligunt text. in dicto.§. si iurauero, ꝙ loquatur in casu quando agebatur de constitu. pecunia, & delatum sit iuramentum de eo, an reus constituerit vel ne: Et secundum istum intellectum text. ille non videretur præsupponere, quod actio de constit. pecu. habeat parem efficaciam cum illa actione, quæ datur propter iuramentum: Tamen iste intellectus nullo modo potest procedere, Tum quia diuinat, Tum quia text. ille apertè dicit, quod post præstitum iuramentum recte aget de constituta, & secundum intellectum communem ageretur ante, non post præstationem iuramenti, quia per illud iusiurandum lis esset decisa. Sensus igitur illius text. fuit præsupponere, ꝙ deferens vel referens iuramentum videatur constituere se soluturum si fuerit iuratum, & ideo decidatur ꝙ rectè aget de consti. pecu. quia per iuramentum constabit & de constituto, & de debito.

84 Et hæc est † ratio, quare cessat ista actio de cõstituta, quoties stat per actorem quominus fiat solutio tempore constituti, vt vult text. in.l. si duo.§. primo iuncta .l. sequenti supra de constit. pecu. Nam quia propter moram actoris potuit aliqua causa iusta superuenire, propter quam liberatus sit debitor, debuit cessare huiusmodi actio de constituta, quæ habet executionem paratam, & aduersus quam nulla p̄t opponi exceptio: nam si dicta actio non haberet executionem paratam, & aduersus eam possent opponi exceptiones, nõ cessaret propter moram ipsius actoris. Conclu-
85 do igitur † quod ista actio de constit. pecunia habet executionem paratam, & in ea nil aliud quæritur, nisi an fuerit debitum tempore quo quis constituit, & an stetit per actorem quominus facta sit solutio, vt colligitur ex dicta.l. prima.§. debitum, & dicta .l. si duo.§. primo. Ratio autem
86 † quare prætor ex sua iurisdictione introduxerit huiusmodi actionem cum dictis priuilegijs, ea esse potest, quia actor occasione huiusmodi constituti distulit agere ex principali obligatione, & curare quod reus condemnetur, & quod fiat exactio, quibus modis sibi prouidisset ne aliqua exceptio superueniens posset sibi nocere, & quia propter fidem sibi datam quod solutio debiti fieret sine aliqua iudiciali controuersia, æquum fuit contra istum, qui fallit fidem, introducere huiusmodi actionem cum dictis priuilegijs, ne actor sit in damno, propterea quod secutus fidem illius constituentis distulit agere ex principali obligatiõe, quę omnia sunt notatu digna, licèt ab alijs nonfuerint declarata.

Circa promissionem, quæ fit per stipulationem, videndum est de pluribus, & primo quid
87 sit † stipulatio. Huic quæstioni respondet text. in.l. quinta.§. stipulatio infra eodem quod stipulatio est verborum conceptio quibus is qui interrogatur daturum facturumue se id, quod interrogatus est respondet. Sed pro declaratione & intelligentia huius diffinitionis oppono, quia in conuentione facta præcedente interrogatione & sequente responsione absq; animo stipulãdi ẽ diffinitio ista stipulationis, & tamen non dicitur esse diffinitum, quia non est stipulatio, sed pactum nudum iurisgentium.§. quod ferè supra de pactis igitur diffinitio falsa, Eodem modo antequam esset inducta stipulatio erat ista diffinitio in conuentione, quæ contrahebatur in interrogatione præcedente & responsione subsequenti, & tamen non erat diffinitum, videlicet stipulatio, sed pactum nudum, vt dicunt Imo. & Alexan. in.l. prima.§. si quis ita infra eod.

Pro solutione debes aduertere, quando dicatur esse conceptio verborũ. Nam vbi partes nõ intẽdunt

dunt ſe obligare ex verbis, ſed ſolum ex conſenſu, non dicetur propriè cōceptio verborū ſed potius cōceptio conſenſus, quia verba exprimuntur non ad conſtituendum verborum conceptionem, ſed ad ſignificandum cōſenſum, ſolùm dicetur eſſe cōceptio verborum, quando agitur vt ex verbis inducatur obligatio: Hoc enim caſu verba dicētur expreſſa ad conſtituendam dictam verborum conceptionem, & ideo dicimus non aliter eſſe ſtipulationem, niſi à partibus agatur quòd ex verbis inducatur obligatio. l. tertia in fi. ſuprà titu. primo. l. omnes. C. eo. Ex hoc patet ſolutio ad obiecta. Nam patet quod vbi non ſit animus ſtipulandi & obligandi ex uerbis ꝙ non erit etiam verborum conceptio.

Secundo oppono, quia ſtipulatio compræhēdit actum vtriuſq; & interrogantis & promittentis, & tamen iſta diffinitio comprænhendit ſolùm actum vnius, igitur diffinitio falſa. Minor probatur quia illa uerba (quibus is qui interrogat. &c.) non poſſunt ſignificare niſi vel actum reſpondentis tantùm, vel interrogantis tantùm: Nam ſi exponimus: quibus, id eſt cum quibus, vel per quę is qui interrogatur reſpondet includentur ſolum verba reſpondentis, ſi verò capimus in datiuo caſu, vt ſenſus ſit, ad quæ is qui interrogatur reſpōdet, ſolum includerentur verba interrogantis: Sed reſolutio eſt clara, quòd immo includuntur verba vtriuſq;, exponendo etiam illud verbum quibus, id eſt cum quibus: Nam ſenſus eſt, quod cum quibus verbis interrogatur, reſpondet, ad denotandum quòd ad effectum vt ſit ſtipulatio, requiritur quòd ijſdem verbis fieret reſponſio cum quibus facta eſſet interrogatio. Hinc eſt ꝙ olim requirebatur, quòd reſponſio fieret per eadem verba formalia Inſtit. de verbo. oblig §. i. hodie verò ſufficit ſi ſunt eadem quo ad ſenſum, & intellectum, licèt non ſint eadem formaliter. l. omnes. C. eodem.

88 Ex qua diffinitione habes nōtare primò, quod de ſubſtantia † ſtipulationis eſt, vt à partibus agatur quòd ex verbis inducatur obligatio, quia nō aliàs poſſet dici conceptio verborum, quod etiā deciditur in dicta. l. tertia §. fina. & in dicta. l. omnes, ex quo ſequitur quòd verba ſunt de ſubſtantia ſtipulationis, vt etiam deciditur in. l. prima in principio. infra eodem & Inſtit. eodem in principio & §. primo, & §. ſed hæc ſolemnia & de inuti. ſtipula §. mutum, & l. omnes. C. eodem & l.
89 prima in fin. ſupra titu. primo, Quinimo dicimus eſſe inſpicienda † verba inſtipulationibus, & attendi id ſolum quod per verba ſignificatur. l. ſi quis ita ſtipulatus §. chryſogonus. l. quicquid aſtringendæ infra eodem. Colligitur præterea quod ſit etiam de ſubſtantia vt reſponſio fiat per eadem verba, per quæ facta fuit interrogatio, quod etiam deciditur in dicto §. primo Inſtitu. eodem quod tamen declarandum eſt vt ſtatim dixi. Colligitur etiam quod de ſubſtantia ſtipulationis eſt, quòd ſit reſponſio de eadem met re, de qua facta fuit interrogatio. Dicitur enim daturum facturúue id quod interrogatus eſt reſpondet. quod etiam decidit text. infra in. l. prima §. ſi ſtipulanti, & in §. ſi de alia Inſtitu. de inuti. ſtipu-
90 la. Colligitur etiam quòd † de ſubſtantia ſtipulationis eſt, quòd promiſsio ſit de datione, vel facto explicando per promiſſorem, ita quòd non ſit ſtipulatio vbi promiſsio ſit de datione ſeu facto explicando per alium: Dicitur enim daturum facturùmuè ſe id quod. &c. quod etiam decidit text. in. l. ſtipulatio. iſta §. primo infra eodem, & in §. ſi quis alium Inſtit. de inuti. ſtipulation.
91 Ex prædictis etiam colligitur † quòd ſtipulatio ſit de iure ciuili, nam ſi de ſubſtantia ſtipulationis eſt quòd partes agant, vt ex verbis inducatur obligatio, & obligatio verborum non erat de iuregentium. l. prima ſupra locati, ſed inducta fuit de iure ciuili, neceſſe eſt vt dicamus ſtipulationem eſſe de iure ciuili non autēm de iuregent. attento ꝙ de iuregen. non erat quiditas & ſubſtantia ſtipulationis. quod etiam voluerunt Paul. Alexan. & communiter Docto. hic, poſt gloſ. in. l. ex hoc iure ſupra de iuſti. & iure, de quo eſt caſus in §. de cōſtituta Inſtitu. de actio.

92 Hoc tamen patitur difficultatem, † quia acceptilatio eſt de iuregen. l. an inutilis §. ſi infra de accepti. igitur etiam videtur quòd ſtipulatio eiuſdem iuris cenſeri debeat, attēto quòd in acceptilatione debet interuenire ſtipulatio. l. prima infra de acceptil. §. item verborum Inſtitu. quibus modis toll. obligatio. Sed ad iſtud, vltra ea quæ dicit Barto. in. d. §. fi. eſt clara ſolutio, quòd ſenſus illorum verborū non eſt, quòd acceptilatio ſit inducta de iuregentium, quia ſi iſtud voluiſſet dicere non addidiſſet illa verba (hoc iure vtimur) ſed ſimpliciter dixiſſet, quia eſt de iuregent. inducta, verum ſenſus illorum verborum eſt, quod licet ſit inducta de iure ciuili, tamen exigatur ſolum capacitas iuriſgentium, & ſic quilibet, qui ſit capax eorum quæ ſunt iurisgentium, ſit capax acceptillationis: Et Ratio eſt, quia per acceptillationem non inducitur, ſed diſſoluitur obligatio ciuilis, Et quamuis quis ſit incapax eorum quæ ſunt Iuris ciuilis, Tamen dicta incapacitas non debet eſſe impedimēto, quin ſit capax ad diſſolutionem ciuilis obligationis. Nec etiam obſtat quòd de iuregen. eſſet iſta forma paciſcendi per interrogationem præcedentem & reſponſionem ſubſequentem dicta. l. iuriſgentium §. quod ferè, quia ſolutio patet ex prædictis, videlicet quòd propter id non ſequitur, quod eſſet ſtipulatio attento quod non erat animus vt ex verbis induceretur obligatio, ſed ſolum ex conſenſu:

93 Ex prædictis reſoluitur † etiam alia quæſtio, videlicet quare ſtipulatio denominetur magis ex verbis quam ex conſenſu, Et denominetur obligatio verborum, magiſquàm obligatio ex conſenſu, cum tamen in ſtipulatione debeat omnino interuenire conſenſus, non minus quàm verba. l. i. §. adeo. ff. de pactis & tamen videretur potius dicendum oppoſitum, attento quod conſenſus in ſtipulatione videtur potentior, quia dat legem conuentionalibus ſtipulationibus. l. v. §. conuentionales infra. eo. Et ſi deficit conſenſus, non orietur obligatio ex ſtipulatione. l. inter ſtipulantem. §. i. infra eod. Et ideo ab ipſo conſenſu velut à digniori & potentiori denominari debuiſſet obligatio ſtipulationis, argumento. l. cum quęritur ſupra de ſtatu

hom. circa quam. q. laborant Pau. de ca. Alex. Soc. & alij hic, & assignant varias rationes. Ego verò dico q resolutio colligitur ex prædictis, quia enim de substantia stipulationis est, ut à partibus agatur quòd ex verbis inducatur obligatio, vt patet ex diffinitione, & d. l. tertia in fi. supra titu. primo, & in. d. l. omnes, Iccirco dicitur, & denominatur obligatio verborum. Eodem modo dicimus esse obligationem ex re, quando à partibus agitur q ex re inducatur obligatio, prout est in omnibus contractibus qui re celebrantur. l. obligamur supra titu. primo, & Insti. de obliga. quæ re contrahuntur per totum: licet igitur consensus interueniat in stipulatione, quia tamen consensus non est de se obligando ex consensu, sed consensus est de se obligando ex verbis, propterea dicitur & denominatur obligatio verborum, & q ex verbis inducatur obligatio. Solùm posses instare quare sicut

94 est dare obligationem, † quæ ex re & ex verbis simul contrahitur dicta. l. obligamur §. primo, ita etiam non dicamus ex stipulatione esse obligationem ex consensu & ex verbis simul, cum sit causata & ex consensu & ex verbis. Sed respondetur q Iccirco præsumit, q ex vtraq; causa & rei & verborũ agatur quòd obligatio inducatur, quia possunt diuersis temporibus interuenire. l. qui pecuniam supra si certum peta. l. quidam cum filium. §. fi. infra eod. l. si stipulatus §. fin. cum. l. sequenti infra de nouatio. & vtraq; causa per se est potens ad producendum obligationem ciuilem, non ita in causa consensus & verborum, quia eodem tempore interueniunt, & causa consensus per se nõ est potens ad producẽdum obligationem ciuilem. l. prima supra de rerum permuta. & dictum fuit supra circa declarationem rationis quare ex promissione, quæ fit per pactum nudũ, non producatur obligatio ciuilis, & actio.

Sed iuxta prædicta de pluribus dubitatur. Et

95 primò qua ratione sit inductum † q de substantia stipulationis exigatur ut præcedat interrogatio et sequatur responsio, vt in. l. prima. §. verbis & l. obligamur. §. verbis supra titu. l. & §. i. Insti. eod. tit. Pau. hic dicebat rationem esse, vt essemus magis certi quòd promissio sit facta animo obligandi, sequuntur communiter Doct. hic, & dicunt hanc rationem esse de mente Bar. infra in. l. i. §. si quis simpliciter, in quantum dicit quòd ea ratione debet p̃cedere Interrogatio, vt simus certi quod alius respondeat animo se obligandi. Hæc ratio potest intelligi duobus modis. Primo modo, vt sensus sit q ea ratione exigatur quòd præcedat interrogatio, ve sit certitudo quòd promissor habeat animũ se obligandi simpliciter, non habito respectu magis ad vnum genus obligationis quã ad aliud, Et intelligendo isto modo prędicta Ratio communis nullo modo potest sustineri, attento q per illam p̃supponitur hanc certitudinem esse non posse nisi præcesserit interrogatio, cuius tamen oppositum videmus in pacto, & conuentione nuda, vt latius dictum fuit supra. Potest alio modo intelligi, vt sensus sit quòd ideo exigatur vt præcedat interrogatio, vt possit esse certitudo quòd promissio fiat animo se obligandi ex verbis, & ex stipulatione, Et hoc modo intelligẽdo, Ratio prædicta est optima: Non enim potest alia ratione constare q intẽtio Respondentis sit obligari ex verbis, & ex stipulatione, nisi dum respondet ad interrogationẽ, & credo q hoc modo voluerit intelligere Bar. in. d. §. si quis simpliciter.

96 Et hæc est ratio, quare etiã de Iure antiquo † exigeretur vt respõsio fieret per eadem verba formalia per quæ facta fuerat interrogatio Insti. de ver. ob. §. i. Nam istud erat quia existimabant hoc esse necessarium ad demonstrandum, quod promittẽs in sua responsione habebat animum se obligandi ex verbis. Illa enim obseruatio verborum, dũ eisdem verbis vtitur in respõsione, quibus facta fuit interrogatio, manifestius demonstrat, q agitur à partibus, vt fit & inducatur obligatio verborum sed quia ius nostrum existimauit q etiã istud possit constare, quamuis promissor in responsione nõ vtatur eisdem formalibus verbis, dummodo concgruerent in sensu & intellectu interrogationi: Iccirco induxit satis esse si in responsione utatur verbis quæ congruant Interrogationi, vt in §. sed hæc solemnia Insti. de verb. oblig. & in. l. omnes. C. eod. & in. l. i. §. fin. Infra eod.

97 Ex prædictis patet ratio † quare verba sunt de substantia stipulationis, vt supra dictum fuit, non obstante q alijs signis possit cõsensus denotari, puta per nutum. l. nutu. de leg. iij. l. seruo inuito §. pe. supra ad treb. & per nutum inducitur obligatio. l. obligamur in fi. s. tit. l. Nam patet rationem esse, quia per nutum & alia signa põt quidem denotari consensum esse de se obligando ad aliquid dandũ vel faciendum, sed nõ potest denotari consensum esse q fit & inducatur obligatio verborum, prout requiritur de substantia stipulationis. Et iste consensus de se obligando ex verbis non potest denotari nisi per verba.

98 Secundò dubitatur, † an vbi à partibus agitur, q hęc litera. A. significet promittis. Et litera. B, promitto, possint per has literas conficere stipulationem Circa quam quæstionem sunt opiniones. Nã communiter Doctores hic concludunt quòd non post glo. in §. sed hæc solemnia Institu. eod. vt attestatur Soci. hic & Ias. infra. in. l. i. §. fi. Mouentur quia iura vbiq; volunt, q congruenter respondeatur ad interrogata, & sic q adsint verba congrua ad exprimendum consensum, vt in. l. i. §. fi. nec ex partium conuentione prædicta verba possunt effici congrua ad significandum consensum, quia non possunt effici congrua, nisi per fictionem, quæ ab hominibus non potest induci Bar. in. l. si is qui pro emptore in. l. q. supra de vsucap. Ad istud respondent tenentes contrariam opinionem, q prædicta verba efficiuntur congrua aliter quam per fictionem, sed per declarationem, quæ colligitur ex illa præuia protestatione, q verba prędicta illud significent, quæ protestatio censetur reperita in ipsa stipulatione. l. titia. §. idem respondit infra eod. vel p variationem per quã in dies ex hominum vsu vocabula variantur, secundum glo. in. l. labeo supra de suppel. leg. quæ allegat illud. Multa renascentur quæ iam cecidere cadentq;. Quæ nunc sunt in honore vocabula si volet vsus.

Contrariam opi. tenuerunt Pau. & Ias. in. d. §. fi. Ared. in. l. i. §. si quis ita, quos etiam sequitur Rip. hic

hic numero.ix. adducit,quia similiter testator po
test facere,ꝙ legando asinum intelligatur legatus
equus, qñdo prius dixisset,ꝙ intendebat,vt ita
intelligeretur, vt est glo. communiter approbata
in.l. si quis in fundi vocabulo de leg.i. Adducitur
etiam quia iura volunt valere stipulationem qui-
buscunꝗ verbis fuerit concepta.l. omnes.C. eod.
Ad quæ tamen defendendo communem respon-
det Soc. hic col.v. Quid dicendum? Credo ꝙ opi
nio communis sit vera,& indubitata, & probatur
concludenti ratione, Nã licet actum sit ꝙ ista ver-
ba illud significent, non tamen ex verbis poterit
colligi,ꝙ partes intendunt se obligare ex verbis,
attento ꝙ non sunt vsi verbis congruis,& volunt
ꝙ ista sua conuentio recipiat vim ex eo ꝙ dictum
fuit in tractatu. igitur non poterit esse stipulatio,
quia de substãtia stipulationis est,vt ex verbis pos
sit constare,ꝙ partes intendunt se obligare ex ver
bis. Ad illud igitur ꝙ dicebatur, sufficere qualia-
cunꝗ verba dummodo vnus intelligat linguam
alterius. Respondetur,ꝙ sufficiunt qualiacũꝗ uer
ba,dummodo sint apta ad denotandum ꝙ partes
intendebant ꝙ ex uerbis contraheretur obligatio,
ꝙ non potest in casu quæstionis nostræ denotari
per istud.A.& istud.B.

Secundo dico ꝙ huiusmodi notæ non possunt
significare verba apta ad stipulationem, nisi me-
diante fictione,attento ꝙ vocabula rerum sunt im
mutabilia.d.l.si quis in fundi vocabulo, maximè
ex vsu particularis hominis, & quamuis ex com-
muni vsu varietur significatio verborum, vt per
glo. in.d.l.labeo, tamen hæc variatio intelligitur
non ꝙ verba desinant significare id quod prius si-
gnificabant,sed ꝙ eorum significatio augeatur uel
diminuatur,vt aliàs declaraui in rubri.supra de no
ui operis nunciatio. Admitto quidẽ ꝙ vbi in tra
ctatu dictum foret,ꝙ per expressionem horũ ver-
borum obligarentur ex stipulatione,quod tunc in
duceretur stipulatio tacita, quæ potest constitui
solo consensu sine verbis,vt dicemus infra in prin
cipio legis primæ.

Tertio dubitatur, † an foret stipulatio,quando
99 interrogatio & responsio fierent per hæc verba,vẽ
dis vendo. Ista quæstio non potest procedere quã
do interrogatio & responsio forent conceptæ per
verba significantia obligationem de futuro,siue de
contrahendo, siue de exequendo cõtractum,quia
absꝗ dubio induceretur etiam stipulatio, omnes
enim contractus possunt deduci in stipulationem.
l.v.§. conuentionales infra eod.l.si stipulatus infra
de vsuris.l.i.infra de nouatio. Et Doct. in casu isto
solũ dubitant,an stipulatio impediat oriri contra-
ctum iurisgẽ. Circa quod habes distinctionẽ Bar.
quam sequuntur communiter Docto. in.l. singula
ria in sexto speciali supra si certum peta. quam nõ
prosequor,quia non pertinet ad materiam nostrã.
Solùm potest procedere, quando interrogatio &
responsio fuit concepta per verba præsentis tem-
poris constituentia contractum, & quæ expressè
non continerent obligationem de futuro, quam
latè prosequitur Bal.nouel.Soc. Rip.& alij Mod.
hic,Alex.Soc.& Dec.in.l.ij.in prin.ff.si certum pe
tatur.In qua quæstione sunt opiniones.

Affirmatiuam,videlicet ꝙ sit stipulatio, tenue-
runt Iacob.de arena Cin.& Alberi. in.l. hac cõsul
tissima §.per nuncupationem.C.de testa. Soc.hic
Soci. & Deci.in.d.l.ij.in prin. Et ista opinio vide-
tur communis,vt hic dicit Rip. Adducitur Primò
quia in casu isto adest cõceptio verborum,& om-
nia adsunt,quæ sunt de substantia stipulationis,igi
100 tur erit stipulatio. Adducitur † secundò text.in.l.
si stipuler.§. finali infra eod. Solutio Bal.nouelli ꝙ
text.ille præsupponat quod partes voluerunt sti-
pulari, dum decidit ꝙ in casu illo valeat locatio,
quia non potuisset valere si voluissent stipulari ꝓ
legem primam.§. eum qui supra de constitu.pecu.
non est bona,tum quia falsum est eius præsupposi
tum,ꝙ non valuisset locatio,vbi partes uoluissent
stipulari,exquo voluerunt facere non solùm stipu
lationem,sed etiam cõtractũ locationis. Nec obst.
tex.in.d.§. cum qui,tum quia aliud est in constitu-
to,vt declarabimus infra in.l.i.§.si quis ita. Tum ẽt
quia text.ille manifestè præsupponit, ꝙ ex parte
interrogantis ageretur, ꝙ esset stipulatio. Dubi-
tat enim tex an ex eo,quia interrogatus nõ expres
sit consensum suũ per responsionem congruam in
terrogationi,impediatur ne valeat contractus loca
tionis qui agebatur. Ratio dubitandi erat, quia in
terrogatio facta denotabat ꝙ ex parte interrogan
tis agebatur,ꝙ induceretur obligatio verborũ, &
ex eo quia alius non expressit consensum suũ per
responsionem congruam interrogationi, denota-
batur ꝙ ex parte eius agebatur ꝙ non esset stipula
tio seu obligatio verborum,sed solum contractus
ex consensu,& obligatio ex cõsensu propterea vi-
debatur ꝙ non posset valere ille contractus loca-
tionis, quasi nõ esset consensus circa eandem spe-
ciem obligationis,vt in.l.i.§. si quis ita infra eo. De
ciditur tamẽ valere,& ratio Decisionis est, quia ex
parte interrogantis agebatur,ꝙ non solùm indu-
ceretur obligatio verborum, sed etiam obligatio
ex consensu,quia agebatur ꝙ induceretur non tan
tùm stipulatio,sed etiam locationis contractus, &
ideo debet valere,quia ex parte vtriusꝗ est cõsen
sus circa eundem contractum,& obligationẽ, quæ
consensu contrahitur: vnde ex prædictis sequitur
ꝙ tex. præsupponat ꝓ indubitato ꝙ si secuta fuis-
set responsio congrua ad interrogata, ꝙ denotare
tur ex eo,ꝙ ex parte vtriusꝗ actum esset ꝙ stipula
tio induceretur,quia sola interrogatio denotat, ꝙ
illud agebatur ex parte interrogantis. Alia est solu
tio Rip.hic, qui dicit ꝙ in text.illo agebatur solũ
de obligãdo respondentem ex causa stipulationis,
putà,quia sit dictum promittis mihi locanti uel vẽ
denti decem,& iõ colligatur animus stipulandi,nõ
sic in casu quæstionis nostræ, quia agitur ꝙ indu-
catur mutua obligatio,per quam etiã is qui inter-
rogat obligetur respondenti, quod est contra sub
stantiam stipulationis. Quæ solutio non placet,
quia non adaptatur ad casum, quando esset facta
mutua interrogatio et respõsio,ut statim dicemus.
Vltra alios ad illum tex. est clara solutio, ꝙ in tex-
illo non dicitur esse factam interrogationẽ per ver
ba de præsenti constituentia contractum, quæ ex-
pressè non continerent obligationem de futuro,
prout ẽ quæstio nostra. Iccirco intelligi debet tex.
ille,ꝙ est facta interrogatio per verba de futuro,q̃
expressè significarent obligationem de futuro de

his quæ pertinent ad contractus implementum, quo casu absque dubio fuisset inducta stipulatio, si secuta esset congrua responsio, vt supra dictū fuit: Quæ tamen sit ratio, quare ibi valeat pactum seu contractus licet stipulatio sit inutilis declarabitur infra in.l.i.§. si quis ita.

Cōtrariam opinionem negatiuam, videlicet ꝙ non sit stipulatio sed sola venditio, tenuerūt Alex. in.d.l.ij.in prin.supra si certum peta.Bal.nouel. & 101 Rip.hic, Et pro ista opinione adducunt † ꝙ ex eo dem facto non debent induci diuersi contractus, sed vnus tantum.l.ij.in princi.vbi Bart. & alij supra si cer. peta. igitur vltra venditionem non debuit induci stipulatio. Sed ad istud vltra Soci. qui dicebat ꝙ obiectum non procedit nisi in contractibus qui non sunt simul compatibiles, est alia solutio, quòd immo in casu nostro sunt duo facta, vel saltem duæ qualitates eiusdem facti, quæ possunt considerari veluti duo facta, est enim consensus de contrahendo, est etiam illa conceptio verborum, qua ad interrogata fit responsio, quæ duo, licèt significentur per eandem constructionem verborum, possunt tamen considerari veluti duo adinuicem distincta, vt in.l.arist.supra de donatio. & in.l.secunda.C. de pac.inter empto. & vendito. & in.l. duo societatem supra pro socio.

Adducunt secundo quia in casu quæstionis nostræ non interueniunt ea quę sunt de substantia stipulationis, igitur non est stipulatio. Assumptum probatur, quia ex quo fuit concepta per verba pñsentis temporis, apparet ꝙ non continet obligationem de futuro, prout est de substantia stipulationis.l.v.§. stipulatio infra eo. Tenentes communem respondent, ꝙ virtualiter continetur obligatio de futuro, videlicet solutionis pcij & traditionis rei: istæ enim obligationes sunt de natura contractus emptionis, cuius naturam sequitur stipulatio super illo interposita.l.si stipulatus supra de vsuris. Hanc solutionem reprehendit Rip. quia attento quòd ex parte venditoris nulla est facta interrogatio, non est possibile quòd intelligatur stipulatio de solutione precij. Sed hæc improbatio Rip. nō potest adaptari ad casum quando vicissim foret facta interrogatio & responsio, puta, quia sicut ex parte emptoris esset facta interrogatio de vendendo, & per venditorem responsio de vendendo, ita ēt ex parte vēditoris esset facta interrogatio de emendo, & ex parte emptoris responsio de emendo. Adducitur tertio, quia in casu præsentis quæstionis partes non intendunt stipulari, igitur non erit stipulatio, Consequētia patet per tex. in.l.ob ligationum substātia infine supra titulo primo, & in.l. iurisgentium.§. quod fere supra de pactis & ꝑ ea quæ supra dicta sunt. Assumptum ēt probatur, quia non est præsumendum quod velint stipulari, quia sua non intersit, argumento.l.stipulatio ista.§. alteri infra eodem. Probatur etiam secundū Rip. hic, quia interrogatio & responsio in casu propositæ quæstionis fiunt ad finem inducendi mutuam obligationem, prout est de natura contractus.l.fi. infra de acceptila. igitur præsumendum est ꝙ non animo stipulandi, quia stipulatio fit ad finem obligandi respondentem dumtaxat.d.l.v.§.stipulatio. Tenentes communem responděť, negādo assumptum ꝙ nō sit animus stipulandi, quinimo dicunt ꝙ ex illa interrogatione & responsione colligitur animus stipulandi, attento ēt ꝙ interest ipsorū ꝙ inducatur stipulatio, vt habeant plures actiones. l.cum filius.§. varijs de leg.ij. Nec est contra naturam stipulationis ꝙ inducatur mutua obligatio, si etiam præsupponimus esse factam mutuam stipulationem. Vltimò adducitur, si in casu præsentis quæstionis vltra emptionem induceretur stipulatio, induceretur obligatio quæ esset ex consensu et ex verbis, sed consequens est falsum, quia non datur obligatio, quæ fit ex consensu & verbis simul. l. obligamur supra tit.i.igitur & antecedens, vz ꝙ fit stipulatio, vltra contractum. Sed ex mēte Soci. hic est clara solutio, & ex hoc, ꝙ vltra emptionem inducatur stipulatio nō sequitur ꝙ inducatur vna obligatio, quæ fit simul ex consensu & ex verbis, sed ꝙ inducantur duæ obligationes, vna ex cōsensu, quæ oritur ex cōtractu emptionis, altera ex verbis, quæ oritur ex stipulatione, sicut etiam oriuntur duæ actiones.

Quid dicendum? Opinio negatiua ꝙ non inducatur stipulatio (iudicio meo) est vera & indubita-102 ta. Et pro comprobatione huius opinionis, † & re solutione omnium quæ adduci possunt in opposi tū, dico aduertendum, ꝙ in casu propositæ qōnis non potest intelligi stipulatio ad constituendum contractum emptionis, quia cōtractus emptionis non verbis, sed consensu inducitur.l.i. supra loca ti.l.i.supra de rerum permu.l.consensu supra tit.i. Solum potest esse dubitatio an possit intelligi stipulatio, vel quo ad obligationem de faciendo con tractum venditionis, vel quo ad obligationem traditionis rei ex parte venditoris, & solutionis precij ex parte emptoris: verum quia in casu nostro agitur ꝙ ipsa emptio & venditio de præsenti inducatur, & re vera inducitur, quia vsi fuerunt verbis præsentis tp̄is propterea clarum est, ꝙ non potuit 103 intelligi stipulatio quo ad illam obligationē de faciendo contractum venditionis, ex quo † illa obligatio de faciendo emptionem non potuit induci, attento ꝙ si prius fuisset inducta, tamen in ista con uentione fuisset finita, obligatio enim de contrahē do tollitur & finitur dico ꝙ contractus inducitur l.in numerationibus infra de solut. & ibi Bar. no.. & idem Bar.in.l.si hęres ex testō supra de actio empti, & in.l. si fideiussor.§.fi. supra de leg. ij.in.l.singularia in.vi.speciali versi.qnqꝫ præcedit stipulatio supra si cer.pet. vnde si per dictam conuentionem, per quam constituitur contractus dicta obligatio fuisset finita, impossibile est ꝙ per illum inducatur.l. titio cum morietur.ff. de vsufruc.l.vsufructum cum moriar supra de vsufru.leg. Solum igitur difficultas reduceretur ad hoc, an possit intelligi stipulatio quo ad obligationem traditionis rei, & solutionis precij. Et quo ad hoc concludendum ē idem videlicet ut non intelligatur. Moueor, quia ista conceptio verborum non potest inducere stipulationem quo ad constituendum contractū emptionis ad quē principaliter ordinatur, quia vt statim dcm̄ fuit, non verbis sed consensu inducitur. et & quia non cadit in obligationem cum in ipsa cōuentione inducatur & constituatur ipse cōtractus igitur non potest inducere stipulationem quoad obligationē

obligationem traditionis rei & solutionis precij, ad quam solum porrigitur in consequentiam.l. si in diem.§.i.& quod ibi Bar.no.supra de condi. & demõstra. Secundo quia verba ista expressa in interrogatione & responsione, non significant promissionem traditionis rei & solutionis precij,igitur quo ad dictam obligationem non potest intelligi stipulatio, attento q̃ nõ potest intelligi de, eo quod non continetur sub verborum significatione.l.quicquid astringẽdæ.l.si ita stipulatus.§.chrysogonus ad fi.infra eo. Et si vis q̃ dicta promissio virtualiter includatur ex mente præter & vltra significationẽ verborum,sequitur q̃ obligatio quo ad dictam promissionẽ erit solum ex consensu,nõ autẽ ex verbis: Obligatio.n. ex verbis esse nõ potest,nisi de eo quod expressẽ significatur p̃ verba, non autem de eo quod tacitẽ & in consequentiam intelligitur. d §. chrysogonus ad fi.d.l. quicquid astringendæ. Ex prædictis patet solutio ad omnia obiecta: Nam primò patet q̃ in casu nostro non est conceptio verborum, nec adsunt ea, quæ sunt de substantia stipulationis,quia patet q̃ partes nõ intendunt q̃ illa obligatio de qua agitur, oriatur, & inducatur ex verbis,sed solùm ex consensu,& tñ non aliter potest esse cõceptio verborũ,nec sub stantia stipulationis,nisi à partibus agat̃ q̃ ex verbis inducatur obligatio,vt supra dictum fuit: agitur.n. solũ de obligatione traditionis rei ex parte venditoris, & de obligatione solutionis precij ex parte emptoris,& non agitur q̃ oriatur ex uerbis, quia eorum promissio nõ fuit expressa per verba, sed solùm ex consensu,vt supra dixi.

Et si dicatur q̃ istud verbum vendis, & vendo debet trahi ad futurum per doctrinam Bar.in.d.l. v.§.stipulatio. Respondetur q̃ verba præsentis tẽporis debent trahi ad futurum quando non possunt verificari in præsenti, prout quando dictum esset,promitto q̃ do,non autẽ in casu nostro, quia verificantur in præsenti,ex quo in ipsa conuentione constituitur contractus venditionis. Præterea si exponerentur in futurum, solùm denotaretur p̃missio de vendendo,& isto casu etiam non posset includi stipulatio quo ad obligationem traditionis rei, & solutionis præcij,quia facta venditione tollitur & finitur obligatio,qua quis tenetur ex stipulatione de vendendo,vt statim dictum fuit. Ad illud q̃ in stipulatione interposita super contractu veniunt omnia quæ sunt de natura contractus.l.si stipulatus supra de vsuris. Respondetur q̃ istud procedit vbi interrogatio & responsio est de implendo contractum, & intelligitur stipulatio quo ad illam obligationem de adimplendo contractũ ita loquitur.d.l.si stipulatus cum similibus,non autẽ quando interrogatio & responsio est per verba constituentia contractũ, & quæ expressẽ nõ significãt promissionẽ adimplendi illa,que possunt deberi ex cõtractu, vt est in casu quæstionis nostræ.

104 Quartò quæritur in quibus conuentionibus † exigatur stipulatio. Respondeo q̃ de necessitate exigitur in illis,quæ non aliter possunt valere, nisi fiant per stipulationem. Exemplum in promissionibus iudiciarijs de iudicio sisti,& iudicato soluendo, Nullæ enim sunt nisi fiant per stipulationem: vt per Bal.in.l.siue apud acta.C.transf. & Pau.castr. hic,& est tex.in.l.omnes.§. in hac.C.de episc.& cle. vbi dicitur q̃ fideiussio de iudicio sisti debet esse vallata cautela stipulationis,nec vestiuntur calore iudicij quicquid dicant Alex.Ias.& alij hic,vt dicemus infra in prin.l.i. Et ratio † quare sint omnino 105
nullæ quando fiunt sine stipulatione est,quia pertinent ad inducendum obligationem, vt quis teneatur adesse in iudicio,de quo non põt esse nisi obligatio ciuilis,quæ non põt induci per promissionẽ quæ fit per pactum nudum. Exemplificatur etiam 106 in conuentione fideiussionis,†quę est omnino nulla,nisi fiat per stipulationem.l.v.§. satis acceptio.l. sciendum infra eo.l.blanditus.C.de fideiuss.§.fi. In sti.de fideius. Et rõ huius est(iudicio meo)quia cõuentio fideiussionis non ordinatur ad inducendũ aliquam obligationẽ naturalem in fideiussore, sed solum ciuilem,videlicet vt occasione principalis obligationis,quæ est in debitore principali,possit ipse fideiussor conueniri in iudicio, quæ obligatio non potest induci ex promissione quæ fit per pa- 107 ctum sine stipulatione: Potest quidem † per viam constituti aliquis obligari pro debito alterius solo pacto sine stipulatione.§.de cõstituta Insti.de actio Multum tñ interest an quis obligetur per modũ fideiussionis an per viam constituti ut patet ex his, quæ dixi circa materiam constituti: Et rõ differentiæ est, quia per constitutum quis non obligatur ad suscipiendum iudicialem discussionẽ pro eo q̃ promisit,sed solũ ad soluendũ sine aliqua controuersia & discussione iudiciali, quod constituit;ita q̃ non dicitur pertinere ad inducendum obligationem ciuilem,sed potius naturalem,quæ põt induci per pactum,vt declaratum fuit circa materiã cõ 108 stituti. Exemplum ẽt est † in ea conuentione, per quam pater,qui dat dotẽ pro filia vult sibi appropriare actionem,quæ debet esse cõis patris & filiæ, l.ij.§. quod si patris supra sol.matri. Nam talis cõuentio est omnino nulla, nisi fiat per stipulationẽ. Pertinet enim ad innouandum actionem competẽtem pro dote profectitia, quæ innouatio non põt fieri per pactũ,vt est casus in.l. auia.C.de iure dot. 109 Exemplificari etiam põt † in his conuentionibus, quæ non vestiuntur coherentia contractus. Nã ad effectum vt possint esse efficaces ad producendũ obligationẽ ciuilem & actionem requiritur q̃ fiãt per stipulationem,vt in conuentione vsurarum.l. i.l.quauis.C.de vsuris & in cõuentione pœnali.l. seruus ea lege, & quod ibi no.ĩ. de seruis expor. 110 Exemplum etiam est † in conuentione acceptilationis,nam licẽt sit vtilis ad tollendum obligationem naturalem,etiam q̃ non interueniat stipulatio,quia videtur inesse pactum de non petendo.l. si vnus.§. si acceptilatio supra de pac.l.si acceptolatum infra de acceptil.tamen ad effectum, vt ipso iure possit tolli ciuilis obligatio & actio, exigitur q̃ interueniat stipulatio.l.an inutilis.§. acceptilatio infra de acceptilationibus. Exemplificatur etiam secundum Ias. hic coi.fi.in conuentione nouatio- 111 nis, quia † exigit stipulationem. d. l. an inutilis.§. si acceptum cum concor. de quibus per eum hic; Alex. & Rip. hic reprehendunt istud exemplum, quia nouatio põt fieri per contractus iurisgentiũ; l.si mandato meo.§. si.supra mandati, Bar. in.l.i.in fra de nouatio. Sed aduerte q̃ nouatio,quæ fit per

contractus iurisgen. non tollit primam obligationē ciui. ipso iure, sed ope exceptionis, vt est casus in. l. si res æstimata §. fi. supra de iure dot. per quem text. ita dicunt Fulgo. & Alex. in. l. singularia col. i. vers. ij. noto. s. si cer. pet. Ad hoc igitur vt per dictā conuentionem nouationis possit præcedēs obligatio tolli ipso iure, exigitur q̄ fiat per stipulationem, & hoc est q̄ voluit dicere Ias. hic: Vtilis autem est stipulatio in multis alijs conuentionibus de quibus per Alex. Rip. & alios hic, sed non refero, quia nihil est addendum.

113 Quintò quæritur † an stipulatio sit contractus nominatus, & ista quæstio habet duas partes. Prima est an sit contractus. Altera est, an sit nominatus. Quoad primam communis opinio est, quòd non sit propriè contractus, quia non est vltrò citroq; obligatorius. l. labeo la secunda §. contractū infra de verb. sig. sed solū largè & impropriè per. l. primam §. pe. supra de pac. ita concludunt Alex. & coīter alij in. l. v. in prin. infra eo. Ego tamē crederem q̄ posset dici contractus ēt secundum propriam significationem, prout ēt videtur præsupponere tex. in. l. i. supra. tit. i. & insti. de obliga. §. fi. & de oblig. quæ ex quasi contractu in prin, & in. l. i. C. vt actio. ab hæredi. & contra hæredes, & in. l. nō solum supra tit. proxi. cum pluribus similibus. Nec obst. tex. in. d. l. labeo §. contractum: Nā pro declaratione illius tex. debes aduertere, q̄ prima facie tex. ille videtur malè dicere in eo, q̄ dicit contractum esse vltro citroq; obligatione, qm̄ contractus differt ab ipsa obligatione, cum sit facti. l. con filio. §. fi. supra de cura. furio. Et obligatio sit iuris, Insti. de oblig. in prin. vel saltem in eo, quia obligatio includit solū id quod est iuris, Contractus autē inducit non solū Ius, sed etiam factū. Accedit, quia obligatio causatur ab ipso contractu, igitur ab illo differt, quemadmodū cā à suo causato. l. manumissiones de iusti. & iure. Necesse est dicere pro solutione, q̄ in tex. illo non accipitur ille terminus (obligationem) solùm pro ea parte contractus, quæ est iuris, videlicet pro ipsa obligatione quæ causatur ex ipso contractu, sed etiam pro ea parte contractus, quæ est facti §. item verborum Institu. de inuti. stip. l. ij. C. de inuti. stip. Ex hoc sequitur, q̄ sensus illius tex. non fuit dicere, q̄ contractus sit illa mutua obligatio, qua vicissim contrahentes obligantur, quę causatur & oritur ex ipso cōtractus, sed q̄ sit illa cā obligationis, quæ est vltrò citroq;, id est quæ inducitur & constituitur ex facto vtriusq; partis. Erit igitur contractus illa causa obligationis, quæ inducitur & constituitur ex facto vtri

114 usq; partis, † licet ex illa cā non oriatur obligatio, nisi ex parte unius, Et ideo quia causa obligationis in stipulatione inducitur & constituitur ex facto vtriusq;, dicetur stipulatiò propriè contractus, licèt solū ex parte vnius oriatur obligatio, adeo q̄ illa verba ponuntur ad differētiam illius causæ obligationis, quæ inducitur & constituitur ex facto vnius tantū, vt est in conuentione nuda, quia illa non est, nec dicitur propriè contractus: non autem ad differentiam illius conuentionis, ex qua oritur obligatio ex parte vnius tm̄, vt est stipulatio, quia illa dicetur propriè cōtractus, dummodo causa dictæ obligationis inducatur vltrò citroq;, id est ex facto vtriusq;. Et si dixeris, q̄ dum text. ille præsupponit, q̄ hæc duo differunt, actum & contractum, & dicit actū esse generale ad illud, quod re, si ue verbis agitur, videtur præsupponere q̄ stipulatio propriè non comprehendatur appellatione contractus, sed solū appellatione actus. Respondetur q̄ sensus illius tex. fuit dicere q̄ istud nomen actus denotet eam partem facti, quæ interuenit in cōtractu, siue illud factum verbis, siue re agatur, & propterea differt à contractu, quia nomen contractus denotat illud factum vna cum effectu obligationis, qui ab ipso causatur. Non igitur vult dicere q̄ stipulatio, dum capitur nō solū pro facto, sed pro effectu iuris, qui causatur ex ipsa verborū cōceptione, contineatur appellatione actus, & differat à contractu, quia hoc attento sequeretur, q̄ cōtractus qui re celebrantur continerentur propriè appellatione actus, & differrent à contractu, quod esset admodum absonum. Concludo igitur q̄ stipulatio sit propriè contractus.

Quò verò ad aliud, cōis & vera conclusio est, q̄

115 stipulatio sit contractus † nominatus per tex. vbi est casus in. d. l. i. §. fi. s. de pac. Aliqui hic mouent vnam difficultatem. Nam videretur secundū eos dicendū q̄ exquo nomen stipulationis est generale, & conuenit pluribus conuentionibus, videlicet Acceptilationi, Fideiussioni, & Arrogationi. l. i. l. an inutilis infra de accep. l. v. §. satis acceptio infra eo. l. ij. §. i. supra de adop. q̄ propterea non faciat q̄ cōuentio stipulationis sit & dicatur nominata, quemadmodum nomen permutationis, quia generale, non facit q̄ cōuētio sit nominata, Glo. In rub. C. de rerū permu. Huic difficultati vno mō respōdet Rui. hic nu. xxviij. alio modo respondet Rip. nu. 51. Sed suæ solutiones non tollunt difficultaē.

Vera solutio est, q̄ quodlibet nomen attributū conuentioni facit, q̄ conuentio sit, & dicatur nominata, quādo cā significata per ipsum nomen inducitur per ipsam conuentionem. Et hoc modo procedit quod dicitur de emptione, locatione, societate, stipulatione, & sic de alijs, Nam constituuntur In ipsa conuentione: Sed vbi causa significata per nomen nō constituitur per ipsam conuentionem tunc per illud nomen conuentio non potest dici nominata. Ita procedit quod dicitur de permuta-

116 tione, Nam permutatio non potest constitui per ipsam conuentionem, sed ex translatione dominij vicissim facta. l. i. in fi. supra de rerum permu. not. Doc. in. l. ij. in prin. supra si cer. pet. Iccirco eius cōuentio non dicitur nominata. Illud igitur quod dicit tex. in. l. i. supra de rerum permu. videlicet id esse receptum in ijs conuentionibus, quæ habēt nomen suum Intelligitur de ijs quæ habent nomen suum tempore ipsius conuentionis.

118 Sexto quęritur de † effectu stipulationis, & quia clarū est, q̄ ex ea oritur ciuilis obligatio & actio. Clarum etiam est q̄ ex ea oritur naturalis obligatio, quia in ea ē etiam pactū. d. l. i. §. fi. supra de pac. est casus in. l. si fideiussor supra de cōdi. inde. & in. l. i §. si quis ità infra eo. dum dicit q̄ respondens nutu ad interrogata non ciuiliter, sed nec etiam naturaliter obligatur. Nam ex hoc infertur q̄ vtroq; mō obligaretur, si responsio esset facta per verba, & hoc concludunt Bar. & communiter alij in. d. l. i §. fi. &

i.§.fi.& communiter Doc.hic.Et(Iudicio meo)est in dubitatum,maximè attenta illa declaratione de qua supra q naturalis obligatio sit illa obligatio de soluē. do id quod promissū fuit,ciuilis verò obligatio sit il la obligatio de suscipiēdo iudiciū,seu actionē occasio ne eius,quod promissum fuit, quæ est correlatiua ad actionē,seu ius prosequēdi in iudicio,quod est in cre ditore,quia manifestū est in promissore p stipulatio nē esse obligationē de vtroq;,propterea circa propo sitam qōnem solū vidēdum est de duobus principa liter. Primū est quid operetur stipulatio interposita super contractu innominato. Secūdum est,quid ope retur quando interponitur super contractu nomina to,& an sequatur eius naturam.

Circa primum,ad intelligentiā habes præmittere, qui sint contractus innominati, & quæ sit eorū natu ra. Debes enim scire,q secūdum largā & impropriā significationem quodlibet pactum nudum dici po- test contractus innominatus,vt no. in.i.i.in. prin. in glo. magna ad fi.supra tit. proximi. quāuis propriè non possit dici contractus,ex quo causa productiua obligationis non inducitur seu constituitur ex facto vtriusq; paciscentis.l. labeo.§. contractum infra de ver. sig. secundum intellectum quē supra dedi ad il

118 lum tex.verè tamē & propriè † contractus innomi- nati sunt illi quatuor qui sunt correspectiui, de qui- bus in.l.naturalis.§. de præscrip.ver. videlicet Do ut des: Do vt facias: facio vt des, & Facio vt facias: Et quia supra dictum fuit de natura & effectu simplicis pacti, & conuentionis nudæ: solum restat videre de natura, seu effectu contractus correspectiui. Et

119 primò † an statim in ipsa conuentione contractus in nominati correspectiui ētante implemētū nascat obligatio. Ista qō non pertinet ad ciuilem obligatio nem,quia constat illam non nasci ante implemētum. l. iurisgentium.§.i.supra de pac.l.i.§. de rerū permu.

120 Nec mirū,† quia contractus correspectiui non persi ciunt in conuentione,sed in ipso implemento, Bart. in.l.siue apud acta colum.fi.C.de transac.in.l.ex pla cito.C.de rerum permut. & in.l.si pecuniam.C. de condic. ob causam, & iura dicunt in ipso implemen to esse contractum, vnde nascitur actio dicta.l.iuris gentium.§.i.ad fi. Solum igitur potest procedere du bitatio quoad naturalem obligationem. Commu- nis opinio Gio. & Doct.in.l. petens. C.de pact.est, q in ipsa conuentione ante implementum nascatur naturalis obligatio. Mouentur,quia in ipsa conuen- tione est consēsus.d.l.i.§.i.supra de pac.igitur obliga tio naturalis. Sed solutio est clara,q argumētum p- cedit in consensu,per quem perficitur cōtractus, sed non in consensu per quem contractus nō perficitur, vt est in consensu contractus innominati, quia per illum non perficitur contractus ante implementum. Adducitur etiam quia videtur q militat æquitas fi- dei seruandæ,etiam ante implemētum,igitur obliga tio naturalis. Sed est solutio q nō potest censeri per fecta datio fidei ante implementum, cum antea non

121 sit perfectus contractus. Tertiò adducitur † quia cō tractus innominati correspectiui fiunt per dictio- nem vt, quæ denotat modum.l. prima.C.de ijs quę sub modo,igitur ante implementum erit nata obli- gatio naturalis. Consequentia patet, quia propter implemētum modi nō impeditur natiuitas obliga- tionis,Bar.in.l.quibus diebus.§.termilius.§.de cōdi-

& demon. Aliqui respondent q istud procedit in vltimis voluntatibus, sed non in contractibus;quę tamen solutio non est bona, quia etiam in contra- ctibus propter implementum modi non impedi- tur natiuitas obligationis.l.si insulam supra locati. Vera solutio est q argumentum procedit in modo, cuius implementum non exigitur ad perficiendum dispositionem seu contractum, quia sine eo disposi- tio, seu contractus est perfectus. sed non procedit, quando implementum modi requiritur ad perficien dum contractum, vt est in contractibus innomina- tis,quoniā actū videtur à partibus,vt ex ipso imple

122 mento oriatur obligatio. Quarto adducunt † text. in.l. iurisgentium.§.i.supra d. pact.dum dicitur ibi, ex implemento nasci ciuilem obligationem. Nam ex hoc videtur inferri naturalem esse natam in ip- sa conuentione ante implementum, sed istud fun- damentum, in quo multum se fundant Docto. ni- hil valet, & retorquetur ad oppositum, quoniam text. ille præsupponit ex implemento nasci vtran- què obligationem & ciuilem & naturalem, dum di- cit (Et hinc nasci ciuilem obligationem) loquitur.n. de ipso implemento, & tamen implicatiue dicit & ex eo nasci ciuilem,ita quod sensus est,q non solum naturalis, sed etiam ciuilis nascitur ex ipso imple- mento, & re vera absurdum foret, si vellemus præ supponere quod in eodem contractu obligatio na- turalis diceretur oriri ex vna causa, videlicet ex ipso consensu in conuentione: obligatio verò ciuilis ex alia causa videlicet ex ipso implemento, vt infra di cemus Adducuntur quædam alia, quæ non refero, quia parum vrgent. Contrarium, videlicet quod

123 non sit † nata naturalis obligatio tenuit Bald. in di cta.l. petens colum.xiij. per text. in.d.l.i. supra de rerum permu. in his verbis (ex re tradita initium præbet obligationi.) Tenētes communem solūt q illa verba debēt omino intelligi de ciuili obligatiōe, ponderant,quia tex.in ratione sui præsupponit q esset absurdum si diceremus illam obligationem na sci ex consensu, quod non pt intelligi de natura- li, quæ solutio nullo modo potest procedere, tum quia præsupponit q ex eodem contractu permuta- tionis obligatio ciuilis oriatur ex vna cā, videlicet ex ipso implemēto, & naturalis ex alia, quod, vt in- fra dicemus, est valde absonum, tum quia tex. ille lo quitur de permutatione, quę ante traditionē non pōt producere obligationē,cū nō sit permutatio an- te traditionē,vt dicitur in eadem.l.i.ad fi. & no. in.l. ij in prin.§. si cer.pe. Quare autem foret absurdum in casu.d.l.i.si diceremus ex consensu constitui obli- gationem naturalem infra declarabitur.

Secundo mouetur,quia si esset orta naturalis obli gatio in ipsa conuentione,non esset licita pœnitētia ante implemētum,sed consequens est falsum.l.si.pe- cuniam supra de cond.ob cām,igitur etiam antece- dens arguendo à consequenti destructo.l. manifestis simi.C.de furt. Soc. hic respondet, q consequētia prædicta procedit in obligatione naturali, quę orit ex pacto,seu cōuentione simplici,sed non in obliga- tione naturali,quæ oritur ex cōuentione correspecti ua,ex quo illa ē magis debilis. Voluit dicere Soc. q cōsequentia prædicta procedit in illa obligatione na turali,quæ fit redacta ad precepta necessitatis per cō stitutiones hominum,quia tunc nō est licita pœnitē

tia, sed q non procedat in illa obligatione naturali, quæ non sit redacta ad præcepta necessitatis, quia est licita pœnitentia, vt supra dictum fuit in prin. & in hac solutione præsupponit q obligatio naturalis ex conuentione correspectiua non sit redacta ad præcepta necessitatis ante implementum, quæ solutio multum restringit cõmunem opinionem de qua supra. Tertio adducitur, quia si contractus correspectiui nõ perficiuntur in ipsa conuentione, implementum, vt supra dictum fuit, igitur ante implementum nõ pñt producere obligationem naturalem. Solutio ex mente Doc. est, q nõ perficitur quantum sit ad obligationẽ ciuilem & actionem, sed bene perficitur in ipsa conuentione quoad naturalem obligationem.

Quid concludunt? (Iudicio meo) istæ opiniones possunt ad concordiam reduci. Debes enim scire pro intelligentia & resolutione præsentis quæstio-
124 nis, q † aliquando pacta correspectiua præficiuntur in ipsa conuentione: Aliquando non perficiuntur in ipsa conuentione, sed in ipso implemento. Exemplum primi est in pacto seu conuentione de permutando, Nam dicitur illud pactum perfectum in cõuentione, quia illico partes intendunt se obligare ad permutandum. Ita probat text. in. l. ex placito. C. de rerum permut. Inducendo vt infra dicã, & est de mente Bar. ibi. & voluit Soci. hic nu. xx. Exemplum etiam est in casu quo ego facerẽ pactum de dãdo fundum tibi, & tu eodem contextu faceres pactũ de dando domum mihi, ita q ista duo pacta non haberent expressam correspectiuam relationẽ adinuicem, sed solũ tacitam. Nam dum consideramus ista duo pacta in quantum habent tacitam relationem adinuicem, constituunt contractum innominatum correspectiuum, prout constituitur. ex tacita relatione pacti ad contraetum, iuxta quem opponitur, vt declarant Barto. & alij in. l. petens. C. de pac. & in. l. lecta supra si cert. pet. Dum etiam consideramus quolibet pactum per se, prout potest considerari, vt dicunt Barto. & alij in. d. l. petens. C. de pac. quodlibet istorum pactorum dicetur perfectum in ipsa cõuentione: partes enim videntur se voluisse in ipsa conuentione mutuo obligare ad dandum, & quo ad hanc mutuam obligationem pacta ipsa dicentur perfecta in ipsa conuentione. Exemplum secundi est, quando illa duo pacta habent expressam relationem vnum ad aliud, prout quando dictum esset, promitto tibi dare fundum vt mihi des domum, & e contrario, Tu promittis mihi domum vt dem tibi fundum: Nam isto casu contractus non dicitur perfectus nisi in ipso implemento, non autem in conuentione, vt per Bart. in. d. l. siue apud acta, & dictum fuit supra. Nunc ad propositum, si quæ-
125 rimus † an statim in ipsa conuentione sit nata obligatio naturalis, vbi pactum perficitur in conuentione & concludendum est quod sic, & in istis terminis procedit communis opinio. In hisq; terminis præcise loquitur glo. iu. d. l. petens, nam dicit q ex placito de permutando oritur naturalis obligatio, Et in his terminis procedunt omnia quæ adducuntur pro communi opinione, quia in casu isto inest consensus de se obligando in ipsa conuentione, & propterea necessario oritur naturalis obligatio. Et pro ista opinione ego pondero textum in dicta. l. ex placito. C. de rerum permuta. Dum enim text. dubitat an ex pacto de permutando detur actio, præsupponit q non obstante pœnitentia illud placitũ adhuc persistat, & propterea q adsit naturalis obligatio. Accedit, quia dum ista duo pacta per se considerantur, & nõ prout habent tacitã relationem ad inuicem, absq; dubio cõstituunt obligationem naturalem prout quodlibet aliud pactum: non enim in casu isto potest assignari ratio diuersitatis, alias enim si nondiceremus ex ipsis oriri naturalem obligationem, non possent per se considerari, sed solũm in quantum vnum habet relationem ad alterũ, quod est contra not. in. d. l. petens, & contra text. in. l. ij. C. de pactis interempto. & vendi. Nec obstant adducta contra communem, quia non procedunt in casu quando in ipsa conuentione pactum seu contractus perficitur, & incipit à conuentione, sed solũm in sequenti casu quando perficitur in adimplemento.

Si vero quærimus, an statim in conuentione oritur naturalis obligatio, vbi contractus nõn perficitur in cõuentione, sed in adimplemẽto, & tunc absq; dubio procedet opinio Bal. videlicet quod nõ sit nata obligatio naturalis ante implementum. Quæ opinio vltra prædicta manifestè probatur, quia si ante implementum non est contractus igitur ante implementum ex ipso contractu non potest oriri obligatio naturalis: causa enim debet præcedere suum causatum dicta. l. manumissiones supra de iustitia & iure. In his terminis procedit & loquitur text. in. l. iurisgentium. §. i. qui secundum ea quæ supra dixi, dicit q ex adimplemento huius contractus correspectiui non solũm oritur naturalis obligatio, sed etiã ciuilis. Loquitur etiam text. in. d. l. i. supra de rerum permutatione: dicitur enim ibi ex contractu permutationis, qui perficitur in traditione, obligationẽ oriri solũm in traditione, & q in casu isto esset absonũ dicere q obligatio oriatur ex consensu, quando actũ fuit q obligatio inducatur ex causa permutationis quæ cõsensu nõ inducitur, sed solũm in traditione. Et hoc est q voluit dicere text. in illis verbis (alioqui dicendum esset &c.) Præterea si in illis actum sit
126 q obligatio non tñ ex verbis, † sed etiam ex rei interuentu contrahatur, quo casu requiritur interuentus rei ad hoc vt stipulatio dicatur adimpleta seu perfecta. l. si ita stipulatus furro. §. fi. & l. cum. n. infra de nouatio. non nascitur obligatio aliqua ante interuentum rei. l. qui pecuniam supra si cer. pet. l. quidam cũ filium. §. fi. infra eo. igitur multo magis idem dicendum est in isto cõtractu innominato correspectiuo, quia si actum fuit q obligatio oriatur ex ipso implemento, quo casu ante implementum non dicitur contractus perfectus & absolutus, vt ante adimplementum nulla oriatur obligatio. Nec hoc casu obstant ea, quæ supra adducta sunt pro communi opinione, quia vt supra dictum fuit, illa procedunt solũ in alio casu videlicet quando contractus perficitur in ipsa conuentione ante implementum: Nec opposiutm voluerunt glo. & Doc. in. d. l. petens, quia (Iudicio meo) non loquuntur in casu isto quando contractus solũm perficitur in implemento, sed quando perficitur in conuentione, vt est in pacto de permutando.

Sed iuxta prędicta supersunt aliquæ difficultates.
127 Prima est † qua ratione in ista conuentione, promitto tibi

to tibi fundum vt des mihi domum, videatur actum quod contractus perficiatur ex implemento, & nõ ex conuentione, adeo quod statim ex ipsa conuentione non oriatur obligatio ad dandum. Hoc alij non declarant, sed (Iudicio meo) vera ratio est, quia is qui debet dare domum non obligatur ad dãdum, nisi postquam ego dederim fundum, & adimpleuerim ex parte mea. Ita etiam videtur actum, vt ego non obliger ad dandum fundum in ipsa conuẽtione, sed solum postquam ille alius dederit mihi
128 domum, quia in contractu † vltro citroq; obligatorio, id quod videtur actum in vno, intelligitur actum in vtroq;, vt est casus in.l.fin.infra de acceptilatio. Et ista ratio etiam facit pro illa opinione quod ante implementum non sit nata obligatio naturalis.

Alia est difficultas, quomodo in ipso implemento dici possit ꝙ perficiatur seu inducatur cõtractus,
129 cum in ipso implemento † non interueniat conuentio, sed illa præcesserit ex interuallo, & clarum est nõ posse constitui contractum nisi adsit conuentio. l.i. §. fin. supra de pac. Respondeo istud esse, quia conuentio, quæ præcessit, trahitur ad tempus implemẽti, quasi ꝙ in ipso implemento censeatur facta ipsa conuentio & in ipso implemento contractus factus: Nam conuentio illa videtur ordinata ad declarandum, ꝙ datio fundi ex parte mei intelligatur facta, vt tu mihi des domum, & ẽ contrario, vt datio domus ex parte tui censeatur facta eo proposito, vt ego tibi dem fundum, & hoc est etiam quod presupposuit Areti. hic in fine dum dicit, ꝙ contractus innominatus re contrahitur, allegat. d.l.i. supra de rerum permu. Sequitur Soc. hic nu.xx. Ex quo etiam comprobatur opinio de qua supra videlicet ꝙ ante implementum in ipsa conuentione non oritur obligatio naturalis: Hæc enim conuentio, quæ præcessit ante implementum, non videtur facta ad effectũ vt ex ea inducatur obligatio, sed ad declarandum ꝙ in ipso implemento dicta conuentio censeatur celebrata. Et ex hoc tollitur vnum aliud de quo posset opponi, videlicet ꝙ attenta illa opinione, ꝙ ex ipsa conuentione non oriatur aliqua obligatio, ne dum naturalis, sequeretur ꝙ ipsa conuentio à principio esset nulla, sed consequens est falsum, ergo & antecedens: Nam solutio est, ꝙ non potest dici nulla, quia licet nulla obligatio oriatur, tamen pertinet ad declarandum ꝙ ipsa conuentio intelligatur interposita in ipso adimplemento.

130 Tertia est difficultas circa intellectum † illorum verborum, de quibus in.l.i. supra de rerũ permu. videlicet (alio qui si res nondum tradita sit, nudo cõsensu constitui obligationem dicemus, quod in his dũtaxat receptum est, quæ nomen suum habent, vt in emptione, venditione, conductione, & mandato) sed ad istud, postpositis quæ per alios dicantur, Respondetur, ꝙ sensus illorum verborum est declarare, ꝙ vbi partes conueniunt vt constituant aliquam causam contractus, actum videtur ꝙ obligatio tunc habeat initium, quando illa causa contractus erit cõstituta, & hac ratione, quia dum partes conueniũt

nullo modo obligatio possit induci ex consensu, quia causa contractus, ex qua agit̃ ꝙ obligatio inducatur, nõ constituitur ex cõsensu, verũ presupponit, ꝙ in casu quo actum sit, vt obligatio inducatur ex cã contractus, solum possit induci obligatio ex consensu, quando & ex consensu solo sine interuentu alicuius rei ipsa cã contractus constituitur, vt est emptio, venditio, societas, locatio, & mãdatum, adeo ꝙ text. ille præsupponit, ꝙ vbi agitur vt obligatio inducat̃ ex aliqua causa contractus, quæ solo consensu nõ cõstituitur, nunquã dici possit, ꝙ ex ipso consensu contrahatur obligatio aliqua, sed solũ ex interuentu rei, per quem illa causa contractus constituitur.

131 Quarta ẽ difficultas, an † simpliciter & indistinctẽ verum sit id, quod cõmuniter dici solet, ꝙ in istis cõtractibus innominatis re integra liceat pœnitere. Et circa istud (Iudicio meo) distinguendum est vt statim dixi, videlicet ꝙ liceat omnino pœnitere, quãdo contractus iste innominatus solũm perficitur in implemento, Et in istis terminis præcisẽ loquitur tex. in.d.l. si pecuniam supra de condic. ob cãm, & cõmunis opinio Doct. Et ratio est, quia si contractus non dum est perfectus ante implementum, igitur licebit pœnitere. l. contractus. C. de fide instrumen. quin imo idem esset in stipulatione, quia licebit pœnitere antequã sit adimpleta & perfecta. l. qui pecuniam. §. si cer. pet. Pro quo facit etiam id quod supra conclusum fuit, v3 non esse natam obligationem naturalem ante implementum: sed vbi contractus innominatus perficeretur in cõuentione, vt est in pacto de permutando, tũc nõ liceret per pœnitentiã à pacto recedere, quia & isto casu esset nata obligatio naturalis, vt supra dictũ fuit, & de hoc est casus in.d.l. ex placito. C. de rerum permu. inducendo vt supra dixi. Et hoc in specie determinat Ful. quẽ hic refert Soc. col. iij. De alijs verò, quæ concernunt propriam naturã cõtractus innominati correspectiui, dicet̃ infra.

Deueniendo nunc ad propositã quæstionẽ, quod operetur stipulatio, interposita super cõtractu innominato, pro eius resolutione videndum est de pluri-
132 bus. Et Primo an † operetur ꝙ nullus alius contractus p̃ter ipsam stipulationen inducatur. Circa istud plurimũ laborat Soc. hic. n. xx. Rui. nu. xxix. cũ pluribus sequentibus, Rip. nu. xlvi. post Areti. in.l. sciẽdũ infra eode. & Alex. in.l.i. in fi. supra de pactis, & alios quos referunt, & sunt duæ opiniones. Nã Areti. & Rui. tenent ꝙ erit sola stipulatio, non autẽ alius contractus innominatus. Mouentur per doctrinã Barto. in.l.ij. ad fi. C. de condic. ob causam, vbi dicit non reperiri contractum innominatum, quando per notarium in instrumento opponitur stipulatio. Soc. respondet ꝙ propterea Barto. non dicit ꝙ sit sola stipulatio, sed intelligi debet ꝙ ex illo pacto non cõstituatur contractus innominatus, sed alius contractus nominatus, qui vestiatur coherentia stipulationis, quæ solutio non placet. nam cum nõ appareat de aliquo nomine istius contractus, quem ipse dicit vestitum coherentia stipulationis, necesse est vt dicamus vel non esse alium contractum quã stipulationis, vel illum esse innominatum. Impossibile est enim dare

nouum contractum, sed intelligitur vnus tantum cõtractus stipulationis, & pactũ intelligitur adictũ causa implendi stipulationem, vt concedunt glo. Bar. & cõmuniter Doc. in. l. petens. C. de pactis, circa primũ intellectum. Solutio Soc. quod istud procedat quando constat quod partes intendunt apponere pactum causa implendi stipulationem, non est bona, quia Doc. ibi volunt quod istud semper censeatur actum à partibus.

133 Tertio contractus innominati contrahuntur re. l. i. §. de rerũ permuta. l. iurisgentiũ. §. i. supra de pactis, igitur interposita stipulatione super ipso contractu intelligetur sola stipulatio, non autem contractus innominatus. Cõsequentia patet per cõmunem cõclusio. Bar. & aliorum in. l. singularia in sexto speciali. §. si cer. pe. vsque quod stipulatio interposita super cõtractu, qui re celebratur, puta, super numeratione, aut datione rei operatur, quod nullus alius contractus inducatur quam stipulatio.

Ad istud respondet Soc. quod argumentũ procedit in contractu innominato, qui perficitur in implemento, quia talis contractus re contrahitur, sed nõ in eo contractu innominato qui perficitur consensu, vt est pactũ de permutando: Nam isto casu erit duplex cõtractus, pro vt quãdo stipulatio interponitur super contractu, qui celebratur cõsensu. l. duo societatẽ in principio. §. pro socio, Bar. in. d. l. singularia in sexto speciali. Hanc solutionẽ impugnat Rui. hic, quia existimat quod contractus innominatus semper re contrahatur, exquo nõ põt adimpleri & perfici, nisi per rei interuentum. l. iurisgẽtiũ post prin. §. de pactis, sed hoc, quod dicit Rui. non tollit solutionem Soci. quia quoties est conuentio de permutando, adest vnus contractus innominatus, qui perficitur consensu in ipsa cõuentione, de quo loquitur Soc. hic. in adimplemẽto verò istius contractus inducitur alius contractus innominatus, qui re contrahitur, vt ipsa permutatio, qui differt ab illo priori cõtractu de permutando.

Contrariam opinionem quod immo sint duo contractus, quando inchoatum sit a conuentione, videlicet stipulatio, & ille contractus de permutãdo vestitus cohærentia stipulationis, tenuerunt Soc. & Rip. hic. Adducunt, quia isto casu agitur non solũ ex stipulatione, sed etiam ex pacto de permutando, vt per Barto. in. l. explicito. C. de rerum permutatio. Areti. respõdet quod hoc dictum Bar. sit falsum, & contra ea quæ, idem ipse dicit in. l. ij. C. de condic. ob causam, vbi præsupponit agi debere solũ ex stipulatione. Soc. dicit quod Barto. potest ad concordiam reduci, intelligendo quod etiam in. d. l. ij. velit esse alium contractum, vltra stipulationem, verũ quod ille non sit innominatus, sed nominatus, & quod ex illo possit agi, prout ex stipulatione: sed istud supra reprobaui, quia necesse est quod is contractus, quem ipse dicit intelligi vltra stipulationem, sit & dicatur innominatus, cum nullum habeat nomen.

134 Vera solutio † est, quod dictum Bar. in. d. l. ex placito. C. de rerum permutatione, procedit & loquitur, quãdo in conuentione est pactum reciprocum, prout in pacto de permutando, & stipulatio interponitur solum ex parte vnius. Nam tunc dicta stipulatio nouaret solũ illud pactum interpositum ex parte stipulantis, exquo illud fuit deductum in stipulationẽ, nõ autem nouaret aliud pactum interpositum ex parte promittentis, quia illud non fuit deductum in stipulationem, & propterea illud pactum interpositũ ex parte promittentis remanet, & constituit contractũ innominatum, quia habita relatione illius pacti ad stipulationem resultabit contractus innominatus, & agi poterit ex illo pacto. Sed doctrina Bart. in. d. l. secunda, & quæstio nostra procedit, & loquitur quando pactum interpositum ex parte vtriusque sit deductum in stipulationem quia sit interposita stipulatio reciproca, Nam hoc casu erit sola stipulatio, non autem contractus innominatus.

Adducunt secũdò tex. in dicta. l. duo societatem. supra pro socio. Sed est solutio, quòd tex. ille loquitur quando interuenit contractus, qui est certus, verus, & efficax, etiam sine stipulatione, tunc. n. inducitur dupiex cõtractus, vt ibi dicitur. Sed quæstio nostra procedit & loquitur, quando interuenit conuentio, quæ citra stipulationem foret nuda, nec constitueret contractum efficacem, Nam quia huiusmodi conuentio vestitur cohærentia stipulationis, ea ratione quia cẽsetur deducta in stipulationem, propterea non potest constituere alium contractum diuersum à stipulatione, attento quòd non potest habere efficaciam, nisi à stipulatione, & in istis terminis procedunt notata per glo. & Doc. in. l. petẽs. C. de pactis. Ex prædictis concludendo circa propositã quæstionem habes plures conclusiones, Prima est, quòd stipulatio apposita in conuentione de permutãdo vel

135 de faciendo † alium contractum innominatum, impedit quòd in ipsa conuentione non inducatur contractus innominatus, verũ intelligitur sola stipulatio. Et ratio est, quia si dicta cõuentio non potest habere vim & efficaciam, nisi in quantum censetur deducta in stipulationem igitur non debet constituere cõtractum diuersum à stipulatione, cum de eo, quod fuit deductum in conuentione, necesse est vt oriatur obligatio verborum ex ipsa stipulatione. Ista tamen conclusio procedit ita demum, si sit interposita stipulatio reciproca, quia tunc tota cõuentio dicetur trãsfusa in stipulationem, Et in istis terminis procedit dictum Barto. in dicta. l. secunda, & quod dicunt communiter Docto. in dicta. l. petens, & opinio Areti. & Rui. supra relata.

Sed limitatur, vt non procedat quando interuenit conuentio reciproca de permutando, seu de faciendo alium contractum innominatum, & non sit interposita stipulatio reciproca, sed ex parte vnius tantũ, Nam tunc stipulatio non impedit quin ex pacto interposito in fauorem promittentis constituatur contractus innominatus, quia non potest censeri deductus in stipulationem, nec ex ea recepit vim & efficaciam, verum ex illa relatione pacti ad ipsam stipulationem constituitur contractus innominatus, & ex dicta relatione illud pactum suscipit vim & efficaciam, Et in his terminis loquitur & procedit decisio Bar. in. d. l. ex placito, & potest etiam procedere opinio Soci. & Rip. supra relata.

136 Alia est conclusio, † quòd stipulatio de permutãdo, vel de faciendo alium contractum innominatũ impedit quod in ipso implemento non inducatur, nec constituatur contractus innominatus. Exemplũ, promisisti tibi per stipulationem dare fundum pro domo, & tu è contrario per stipulationem promisisti mihi dare domum pro fundo, ista stipulatio impedit ne postea in illo adimplemento, dum ego dabo fundũ

fundum inducatur seu constituatur ille contractus in nominatus, qui dicitur, Do vt Des. Ratio, quia illa datio fundi non censebitur facta animo cōstituendi nouum contractum, sed animo satisfaciendi obligationi, ad quam tenor ex praeambula stipulatione, & in istis etiā terminis potest procedere cōclusio Bart. in.d.l.ij.& opio Areti.& Rui. supra relata.

Ista conclusio limitatur duobus modis. Primo quando in stipulatione facta fuisset expressa promissio de faciendo aliquem contractum, exprimēdo speciem ipsius, putā quādo facta esset promissio de permutando, exprimendo nomen permutationis. Nam isto casu non obstante stipulatione, in ipso adimplemento induceretur cōtractus permutationis, Ratio, quia in stipulatione actum fuit, ꝙ ille cōtractus fieret, & istud est quod concludit Bar.in.d.l.ex placito per illum tex. dum praesupponit, quod non obstante stipulatione inducatur contractus permutationis in ipso implemento, & rei interuentu, & in casu huius limitationis potest procedere opinio Soc. & Rip. hic.

Secundo limitatur quādo in datione expresse dictum foret, ꝙ dabam tibi fundum, vt mihi dares domum pari modo promissam, quia non obstante stipulatione preambula in adimplemento induceretur iste contractus innominatus. Do vt Des. Ratio est euidens, & in istis terminis intelligo ꝙ loquatur, & procedat tex.in.l.cum te.C. de pac.inter empt.& vendito.circa cuius intellectū multum laborant Do

137 cto.in.d.l.petens. Sed verus† sensus est, ꝙ ideo in traditione fundi vēditi inducitur cōtractus innominatus, quia expresse in illa traditione dictum fuit ꝙ traderet fundum, vt etiam alius sibi daret rem illam, cōtemplatione cuius fundus venditus fuerat exiguo precio, vt latius declaraui in.d.l. petens. secus autem

138 si fundus ille venditus traderetur simpliciter. Tertia est conclusio, †ꝙ vbi stipulatio interuenit in ipso implemento, seu datione, tunc absq; dubio stipulatio impediret oriri cōtractum innominatum ex ipsa datione, & intelligitur sola stipulatio. Ratio, quia illa datio non dicetur adiecta vt constituat contractum diuersum a stipulatione, sed causa adimplendae stipulationis, vt est casus in.l.si ita stipulatus fuero.§. fi.&. l. cum enim infra de nouatio.&.l.si ita stipulatus fuero.§. chrysogonus infra eodem.& Bar.in.d.l.singularia in sexto speciali supra si cer.peta.& hanc conclusionem sequuntur omnes.

139 Secundo videndum† est, an stipulatio operetur ꝙ in materia cōtractus innominati detur actio ante implementum: communiter omnes concludunt ꝙ sic, per.l. ex placito.C.de rerum permutatione,&.l.siue apud acta. C. de transactio. Ista conclusio procedit quādo stipulatio ab initio foret perfecta quo ad causandum illam obligationem de faciendo contractū, diceretur perfecta, nec adimpleta stipulatio.

Exemplū, si dictum esset, Do tibi fundum, vt mihi des domum, & ita promittis dare domum, Et ex opposito tu diceres, Et ego do domum vt mihi des fundum, & ita mihi promittis dare fundum, & respōsum sit, promitto, hoc casu, quia actum fuit quod ex verbis, & ex re obligatio contrahatur, ita quod causa, ex qua agitur quod obligatio inducatur, non perficitur nisi in implemento dationis, Crederem quod actio ante dationem non posset oriri, quia ante illam dationē non est perfecta, nec adimpleta, argumento. l. qui pecuniam supra si certū petatur, &.l.quidā cū filium.§. fin.infra eodem &.l.si ita stipulatus fuero.§. fin.&.l. sequen.infra de nouatio.

140 Tertio videndum est, an† stipulatio interposita super cōtractu innominato operetur, vt re integra nō sit licita poenitentia, Circa istud sunt opiniones nam Bald.in.l.quāmuis.C.de transactio. quem sequūtur Pau. Soc. Ias. Rui.& cōmuniter alij hic, dicit, quod propter stipulationem non erit licita poenitētia, Mouentur quia est contra substantiā stipulationis quod sit reuocabilis ex consensu vnius, & quia stipulatio est contractus firmior aliis, vt dicebat Cin.in.l.si ex precio.C.si certum petatur. Contrarium, videlicet quod nō obstante stipulatione sit licita poenitentia, tenuerunt Roma.& Aret.in.l.sciendum infra eodē. Nam dicunt quod debet esse reuocabilis prout est reuocabilis stipulatio, quando interponitur super vltima voluntate.l.cum quis decedens.§. prima supra de lega.tertio, Bart.in.l.fin.infra de solutio. & quemadmodum cōtractus innominatus sit irreuocabilis, propterea quia subrogatur in locum contractus nominati.l.prima.C.de rerum permutatio. ita etiam stipulatio debet sequi naturam contractus innominati super quo interponitur, quoad hoc vt sit per poenitentiam reuocabilis, & quia stipulatio a simili sequitur naturam emptionis super qua interponitur, quo ad hoc vt non impediat, quin possit per remedium. l. secundae.C.de rescinden.venditio. retractari Bart. in.l.si quis cum aliter infra eodem. Quid dicendum? distinguendo tollitur omnis difficultas & praedictae opiniones ad concordiam reducuntur: Nam aut loquimur in casu quando stipulatio perficitur in ipsa conuentione quoad illam obligationem de permutando, & de faciendo contractum innouatum, & isto casu procedit prima opinio, videlicet quod non sit reuocabilis per poenitentiam. Et in istis terminis precise loquitur text.in dicta.l.ex placito, quinimo sola conuentio de permutando non posset per poenitentiam reuocari, quando in ipsa conuentione ex solo consensu perficeretur, vt supra dictum fuit. Accedit quia stipulatio in casu interponitur super conuentione de permutando, vel de faciendo contractum in-

alium contractum innominatum super qua interponitur, quæ etiam non potest reuocari, quando consensu perficeretur, prout in casu nostro perficitur per verba stipulationis. Et similiter per eandem rationem patet solutio ad tertium de decisione Bar. in dicta.l.si quis cum aliter.

Si verò loquimur quando à principio stipulatio non est perfecta, quia actum sit quòd ex ea non orìatur obligatio nisi implemento secuto, tunc omnino erit licita pœnitentia re integra, prout in contractu innominato: Nam isto casu stipulatio propriæ dicitur cadere super contractu innominato, qui perficitur nō consensu, sed implemento, & in isto casu procedit opinio Roma. & Are.

Nec obstant ea, quæ supra adducta sunt in cōtrarium pro illa opinione, ꝙ non liceat pœnitere, Nam ad primum quòd de substantia stipulationis est, vt non sit reuocabilis ex vnius consensu est solutio, ꝙ hoc procedit, quando stipulatio est perfecta, quia interuenit causa, ex qua partes intendunt obligari, nō autem quando non est perfecta, vt in casu isto, quia tunc est reuocabilis per pœnitentiam vnius, maximè quando causa est in alterum ex contrahentibus conferenda.l.qui pecuniam supra si certum petatur. l. quidam cum filium §. fin infra eodem.l. penulti.§. quæ res pigno.obli. pñt.l.i.§.qui potio.in pigno.habe. Bar.in.l.si pecuniā col.iij.§. de cōdi.ob causam.

Ad aliud, quòd stipulatio sit contractus firmior respondeo eodem modo, quòd procedit vbi stipulatio est adimpleta & perfecta. alias qñ est imperfecta est ita debilis prout ipse cōtractus innominatus.

Aduertendum tamen est, quòd isto casu pœnitentia non erit directo circa stipulationem, quia illam directo non potest reuocare, sed erit circa causam implementi, pro cuius interuētu promissor voluit ex stipulatione obligari & non aliter, ut declarat Arer. in dicta.l.sciendum, nam quia tunc finiretur causa stipulationis per consequens debet finiri stipulatio. dicta.l. cum quis decedens.§.primo Barto.in dicta.l.si. infra de solutionibus.

141 Quarto vidēdum est, † an stipulatio interposita super contractu innominato operetur, quòd non sit locus condictioni ob causam, ex capite causæ non secutæ Ias, hic post Roma.in.l.sciendum infra eod.dicit ꝙ propter dictam stipulationem non poterit esse locus cōdictioni ob causam, Moti per text.in.l. cum precibus.C: de rerum permutat. Ponderando illam aduersatiuam. Si verò: Alex.verò in.l. prima in fin. supra de pactis & Rui.hic columna fin.sequuntur cōtrariā sententiam, quòd nō obstante stipulatione sit locus condictioni ob causam secundū naturam cōtractus innominati. Adducitur primo, quia stipulatio nō nouat nec impedit contractū innominatū, l.duo societatem supra pro socio, sed istud nihil est, quia veritas est quòd impedit contractum innominatū, vt supra dictum fuit. Secundo adducit Rui.tex.in.l. cum te.C.de pac.inter empto.& vendi. functo text. in.l.prima.C.de donatio. quæ sub mō, &.l.si. supra de condi.ob causam, inducendo vt hic per eum.

Ego circa hoc dico, quòd aut loquimur in casu quando in solutione expresse dictum fuit, quod soluitur, & datur, vt similiter detur, & soluatur id, quod sibi promissum fuit per stipulationē, seu aliud pactum correspectiuum, & isto casu compettret cōdictio ob causam, & procederet opinio Alexan. & Rui.hic. Ratio, quia in casu isto in ipsa datione, & solutione induceretur contractus innominatus, vt supra declaratū fuit, & in istis terminis precisè loquitur tex.in.d.l.cum te & in.d.l.i.

Si verò loquimur, quando quis simpliciter soluit id, quod promisit per stipulationem, nec expresse dixit quòd dat & soluit, vt sibi detur & soluatur id, quod sibi fuit promissum, & tunc non erit locus cō dictioni ob causam, & procedit opinio Roman. & Ias. Ratio quia is, qui soluit, censebitur soluisse, vt satisfaciat suæ promissioni, non autem vt sibi detur quod promissum fuit, ita quod in ipsa solutione nō dicitur esse condictio ob causam, nec contractus aliquis innominatus, vt supra dixi, & in istis terminis præcise loquitur tex. in dicta.l cum precibus. Nam in casu illius text. ego titulo permutationis dedi tibi fundum, & tu per stipulationem promisisti mihi dare domum, quia ego videor dedisse fundum ob causam dictæ promissionis, quæ iam secuta est, non autē præcisè ob causam, vt mihi detur domus, propterea non potest agi condictione ob causam ad repetitionem fundi ex eo quia mihi non das domum, sed solū possum agere ex stipulatione vt mihi des domum: sed vbi non esset interposita stipulatio de dā do domum, tunc ego videbor dedisse fundum præcisè ob causam, vt mihi detur domus. Et ideo agi potest cōdictione ob causam ad repetitionem fundi si mihi non detur domus, vt tibi dicitur in text. similiter volo dicere, quando ego per stipulationē promitto fundum, & ẽ contra tu mihi promittis domū, licèt tua promissio sit causa finalis, propter quā ego promiserim.l.& hæc distinctio §. fina. supra locati, quia tamen hæc causa interuenit & secuta est à principio, propterea non potest agi condictione ob causam. Et hæc est ratio quare in duobus contractibus nominatis correspectiuis non habeat locum condictio ob causam. l. ea conditione.C.de rescin. vendi. l. inciuile.C. de rei vendicatione, Barto.in.l. si.ff. de condi.ob causam. Requiritur igitur ad hoc vt possit esse locus condictioni ob causam, quòd in datione & solutione dictum sit, quòd datur, & soluitur, vt similiter alius det & soluat illud quod promisit, & ita intelligi debet text.in.d.l.cum te.

142 Quinto videndum est, an † quando stipulatio interposita fuit super contractu innominato ex illa obligatione dandi agatur ad interesse iuxta naturam cōtractus innominati.l.naturalis.§. primo supra de pręscri. ver.an verò præcisè ad dandum, iuxta naturā stipulationis.l. vbi autem non apparet §. fina.infra eodem, communiter Doct.hic, & in.l.cum mota. C. de transac.concludunt, quòd agitur ad interesse per tex.in dicta.l. cum mota, vbi dicunt esse casum legis. Qui tamen text. hoc non dicit, vt statim dicemus declarando illum text.

Contrariam opinionem, quòd imò agi debet ad dandū, nō ad interesse tenuit Soci.hic, motus. quia in contractibus innominatis ideo agitur ad interesse in obligatione dandi, quia sunt debilioris naturę Barto.in.l.stipulationes non diuiduntur in.xi.oppositione infra eodem, vel secundum quosdam alios, quia est licita pœnitētia.l.si pecuniam. supra de cōd: ob cām: quod in idem reincidit, quæ ratio cessat, vbi interuenit stipulatio, quia cōtractus ẽ firmior & validior

dior inst. eo. in prin. C. in. l. si ex precio. C. si cer. pe.

Aduerte tu, quod † ex quo propter debilitatem contractus innominati, & quia licita est poenitentia illa obligatio dandi respectu creditoris non est praecisa, quia est in eius electione agere ad repetitionem eius quod dedit, si eum poeniteat. d. l. naturalis. §. i. propterea respectu debitoris illa eadem obligatio dandi nõ debet esse praecisa, & Iccirco est in eius electione vel dare rem quã promisit, vel soluere interesse: Ex hoc ego infero ad solutionem propositae quaestionis. Nam si loquimur in casu quo stipulatio à principio conuentionis sit perfecta, & à principio oriatur obligatio, tunc absque dubio ex illa obligatione dãdi agi debet ad dandum pręcise, non autem ad interesse, vt dicebat Soci. Ratio, quia tunc dicta stipulatio non erit debilis, nec erit locus poenitentiae, nec etiam erit locus condictioni ob causam ex capite poenitentiae, vt supra dictum fuit, & hoc casu obligatio dandi ex parte creditoris erit praecisa, vt non possit nisi ad alterum agere propterea debet etiã esse praecisa respectu debitoris, quia in contractibus vltro citroque obligatorijs quod disponitur de vno contractu censetur dispositum de vtroque. l. fin. infra de acceptila. Accedit, quia isto casu stipulatio non dicetur interuenire in materia contractus innominati, qui perficiatur adimplemento, & in quo sit licita poenitentia, sed dicitur cadere super illo placito, seu cõuentione de cõtrahendo. d. l. ex placito.

Si verò loquimur quando actum est, quòd stipulatio non perficiatur in cõuẽtione, sed quòd exigatur adimplementum ad perficiendum ipsam stipulationem, vt in casibus de quibus supra dictum fuit, tunc procedet communis opinio, quod ageretur ad interesse ex illa obligatione dãdi, prout in contractibus innominatis qui perficiuntur adimplemento. Ratio quia isto casu militat illamet ratio, quae in contractu innominato. Nam ante interuẽtum adimplementi, stipulatio esset debilis, & liceret poenitere, prout in cõtractu innominato. l. qui pecuniam supra si cert. pet. cum alijs cõcor. de quibus supra vnde cum isto casu obligatio dãdi non sit praecisa respectu creditoris, quia est in eius electione vel agere ad repetitionem eius quod dedit, vel si ipsum poeniteret, ad id quod est in obligatione, ita etiam nõ debet esse pręcisa respectu debitoris, & sic patet quod isto casu militabit eadem ratio, quae in cõtractu innominato, & propriè dicetur cadere stipulatio super materia contractus innominati, qui perficitur implemẽto.

144 Quòd attinet ad text. in. d. l. cum mota, † aduertẽdum est pro eius intelligentia, quod omnes Doct. praesupponunt quod in casu illius tex. quñ transactum fuit vt actor, qui proposuerat querelam susciperet par

tur per ipsam trãsactionem renũciatum illi praeparationi, & ideo habeat locum decisio. l. nam & si parentibus. §. i. supra de inoffi. testam. inferentes ex hoc, quod si viueret actor qui transegit, quod posset redire ad pristinam actionem & procedere decisio. l. si instituta in prin. supra de inoffi. testam. Haec duo praesupposita sunt omnino falsa, vt ex infra dicẽdis apparebit.

Ego vero dico, quod ratio, propter quam actor non potest redire ad primam actionem quamuis reus nõ det nec offerat id, quod promisit, sit, quia conuentũ fuit quod actor susciperet partem illorum bonorum de quibus erat disceptatio, & Iccirco non potest habere regressum ad praestinam actionem ad effectum, vt cõsequatur plusquàm conuentum sit, vt est casus in. l. si maior annis. xxv. C. de transactio. inducẽdo vestatim subdam declarãdo rationem huius dicti, vnde dico quod si esset conuentum vt actori aliquid daretur de quo nõ esset disceptatio, quòd daretur regressus ad praestinam actionem, vt est casus in. l. si instituta. ff. de inoff. testam. Nec aliquo modo facienda est illa distinctio, an actor viuat, vel decesserit, quia querela veluti praeparata transmitteretur ad hęredes, nõ enim potest dici esse propter dictam transactionem renunciatum illi praeparationi de dicta querela, attẽto quia illa renunciatio videtur facta sub tacita cõditione, si reus seruabit promissa, vt etiam dicebat Curtius in. d. l. cum mota, & quia quoties reus non seruat promissa causa querelae dicitur esse integra, vt dicitur in dicta. l. si instituta. Ratio differentiae inter casum quando cõuentum est, quòd actor suscipiat partem eius de quo est controuersia, & casum quando dandum est aliquid de quo non sit controuersia, est clara, & euidens. Nam in primo casu, sicut actor videtur renunciare actioni suae pro ea parte bonorum, quae reo dimittitur, & quam ipse non debet suscipere, eodem modo reus intelligitur renũciare exceptionibus suis quas habebat contra actionem actoris in ea parte bonorum, quam debet suscipere actor, vnde erit quaesita actori replicatio contra exceptiones rei, prout acquiritur quãdo reus renũciat liti vt not. Bart. & Docto. in. l. postquã liti. C. de pactis. Vnde sequitur quòd actor non potest redere à transactione, ex quo reus censetur satis adimpleuisse transactionem ex parte sua, & renunciasse exceptionibus suis quas habet cõtra actionem actoris, quoad illam partem quam debet actor suscipere. Haec ratio cessat quñ erant dãda actori alia bona de quibus non erat controuersia, quia nisi dentur in nullo reus videri potest adimpleuisse transactionem ex parte sua, & Iccirco potest recedi à transactione per ipsum actorem, & redire ad pristinam actionem, vt in. l. siue apud acta. C. de transactioni. l. cum proponas. C. de pactis.

glo. & Doct. ibi deciditur enim ibi, quod si agebatur ad quinquaginta & transactum sit quod acceperis. xxv. à lite recederem, licet reus non det, nec offerat illa. xxv. quod tamen ego vigore pristinæ actionis non potero petere quinquaginta, sed solū illa. xxv. Et ratio est, quia conuentum fuit quod susciperem partem eius de quo erat lis, & ab actione recederem, per ea quæ supra dicta sunt. Ex prędictis infero ad intellectum. d. l. cum mota. nam dū dicitur dari actio præscriptis verbis in id quod interest, vel agi actione ex stipulatu, si illa interuenit, non debet text. intelligi ꝙ agatur ad interesse æstimationis bonorum: quoniam, vt supra dictum fuit, non est aliqua dubitatio, quin præcisè possit actor consequi illa bona, sed debet intelligi de illo iteresse, quod passus fuit actor ex mora illius rei, dum post conuentionem noluit pati ꝙ actor susciperet illam suam partem bonorū, & illam noluit relaxare. Et hæc est ratio quare text. ille præsupponat, ꝙ illa actio præscrip. verbis in casu illa danda sit. & sit datiua, in his verbis, vtilis actio danda est, vt alias de claraui. Ex quibus sequitur in tex. illo non probari, quod ex illa obligatione dandi agatur ad interesse, quoniam in casu illius legis consequitur bona, & vltra bona consequitur interesse, quod passus fuit propter impedimentum sibi factū per ipsum reum, quæ omnia notabis; quia sunt vera, licèt ab aliis non declarata.

Circa secundū videlicet quis sit effectus stipulationis appositæ super contractu nominato, videndū
145 † est in quibus stipulatio immitetur naturam contractus, & in quibus retineat propriam, circa quā quæstionem plura congerit Ias. hic, & in. l. cum mota. C. de transac. post alios, quos refert.

Tu verò ommissis quæ per ipsum & alios dicuntur, pro concordia plurium legum quæ videntur cōtrariari prima facie, & pro perfecta resolutione præsentis quæstionis, facias duas conclusiones, quæ (iudicio meo) sunt veræ & indubitatæ, per quas omnia ad concordiam reducuntur. Prima est, ꝙ stipulatio intelligitur secundum naturam cōtractus, super quo interponitur in omnibus iis, quæ se cōpatiuntur cū stipulatione, & quę non contradicunt verbis ipsius stipulationis. In istis terminis procedit quod dicitur in. l. i. §. bellissimè, & §. si sub conditione supra vt legato nomi. caueatur in. l. si legati serui de leg. i. in. l. cū quis decedens §. i. de leg. iii. Nam non repugnat nec naturæ, nec verbis stipulationis interpositæ super legato, si intelligitur facta de iis omnibus, quæ possunt deberi ex causa legati, & secundum causas, & conditiones ipsius legati. In eisdem terminis procedit quod dicit in. l. damni infecti quidā. §. i. in princ. supra de damn. infect. & in. l. si eū. §. qui iniuriarū supra si quis cautio. Nam non repugnat nec naturæ, nec verbis stipulationis in casu. d. §. i. in princi, ꝙ stipulatio. intelligatur solum de eo damno, quod solet euenire ex vitio ædium, iuxta materiam damni infecti, super qua interponitur, & in casu. d. §. eum qui, intelligatur secundum causas & cōditiones actionis iniuriarum super qua interponitur. In eisdem terminis procedit & loquitur. l. ii. §. & parui supra de priuileg. cred. non enim in casu dictæ. l. repugnat naturæ stipulationis, nec eius verbis, quod intelligantur reseruata priuilegia causæ funerariæ super qua interponitur, cum causa ipsa funeraria remaneat etiam interposita stipulatione. Procedit etiam decisio. l. in cōuentionalibus §. finali infra eodem. Nam non repugnat naturæ stipulationis, nec eius verbis, quod stipulatio rem tradi, ex causa emptionis intelligatur de ea traditione, per quam fiat trāslatio dominii, vel vsu capiendi conditionis, licèt intelligi soleat de ea traditione, in qua solū veniat nudum factum, quando non fuit actum de traditione, ex aliqua causa, vt. l. si rem tradi. infra eodem. Ratio huius primæ con
146 clusionis est, quia † sicut verba impropriāda sunt, vt intelligantur iuxta subiectam materiam. l. si insulam infra de præscri. verb. l. si verò supra locati, Eodem modo verba stipulationis debent impropriari ad effectum vt restringantur, & amplientur iuxta subiectam materiam super qua interponitur, & quia contractus deducitur veluti causa stipulationis, propterea necesse est ꝙ stipulatio intelligat secundū causam, & conditionem ipsius contractus quia cessante causa contractus propter quam fit stipulatio cessaret
147 etiam stipulatio. Hinc est, ꝙ stipulatio dotis † accipit illam tacitam conditionem nuptiarum, quæ subintelligitur in necessariam consequentiam dotis pro qua fuit promissa quātitas. l. item quia in principio, & ibi notatur supra de pactis. Barto. & alii in. l. titio centum. §. titio genero supra de conditioni. & demō
148 stratio. Hinc etiam procedit † quod dicitur in. l. quinta §. conuentionales infra eodem, videlicet ꝙ stipulationes pendent à negocio contracto. Sensus enim est, ꝙ habent eandem conditionem & causam, quam habet ipsum negotium, quia sublato negotio tolleretur etiam stipulatio, & recipiunt declarationē ab eo, quod intelligitur actum in ipso negotio. In istis
149 terminis procedit illa decisio † quod stipulatio, per quam pater stipulatur dotem sibi, vel filiæ, intelligātur ita vt dos sit communis patris & filiæ, vt est casus in. l. auia. C. de iure dotium in. l. caius supra soluto matrimonio, Barto. in. l. vxorem §. testamento supra de legatis tertio, non obstante quod illa alternatiua regulariter ex sua propria significatione soleat denotare, quod persona censeatur adiecta solummodo quo ad solutionem. l. eum qui ita. §. qui sibi aut sibi infra eodem. Nam ratio est, quia iuxta naturam dotis profectitiæ ex legis dispositione actio debet esse communis patris & filiæ. l. secunda §. quod si in patris supra soluto matrimonio. Vnde cum aliqua li impropriatione illius alternatiuæ debet intelligi, ita vt actio sit communis iuxta naturam dotis profectitiæ, super qua interponitur.

Alia est conclusio, ꝙ in iis quæ repugnant naturæ stipulationis, vel verbis deductis in stipulationem, stipulatio non potest intelligi, nec potest imitari naturam contractus super quo interponitur. Hinc est quod non intelligitur stipulatio, nec imitatur naturam contractus super quo interponitur, quo ad hoc vt censeatur actum, vt de illo contractu fit, & intelligatur solum obligatio ex consensu, non autem obligatio verborum, quia de substantia stipulationis est, vt videatur actum de obligatione verborum, vt di
150 ctum fuit supra. Hęc etiam est ratio † quare stipulatio interposita super materia contractus innominati non imitetur eius naturam, quo ad hoc, vt solū in implemento oriatur obligatio & actio, quia istud est cōtra naturam & substantiam stipulationis. Nam si est pfecta stipulatio, necesse ē ꝙ statim ex illa oriatur obligatio,

obligatio, & actio ex stipulatu, vel certi condictionis, & non liceat pœnitere. l. ex placito. C. de rerum permuta. l. siue apud acta. C. de transac. Ista est ratio,
151 quare † stipulatio interposita super cõtractu emptionis non imitetur naturam ipsius contractus, quo ad hoc vt possit nudo consensu recedi ab ipsa stipulatione, vt est casus in. l. emptio supra de rescin. vẽdi. Nam ideo est, quia hoc repugnat substantiæ stipulationis & obligationis verborum, quo'd nudo cõsensu possit tolli, quia debet tolli eo vinculo quo fuit inducta, videlicet per verba. l. prout quisque infra de solutio. l. an inutilis §. acceptum infra de acceptilatio.
152 Hæc etiam est ratio, † quare stipulatio non imitetur naturam cõtractus super quo interponitur, quo ad hoc vt comprædendat ea, quæ veniunt in obligatione & natura contractus, quando illa nullo modo pñt comprædendi nedũ sub larga significatione verborum ipsius stipulationis, Nã ideo est, quia esset cõtra naturam & substãtiam stipulationis, si de ijs, quæ nõ sunt comprædensa verbis, intelligeretur facta stipulatio, cum non possit oriri obligatio verborũ de eo quod verba non significant. l. si ita stipulatus §. chrysogonus ad finem. l. quicquid adstringendæ infra eodem. Exemplum huius est in. l. emptori §. si simplã supra de euictio. Nam in casu illius tex. non obstante quo'd de natura emptionis soleat promitti duplum pro euictione, & ageretur quo'd duplum promitteretur, tamen quia per errorem verba stipulationis sunt solũ concepta de simplo, non orietur obligatio verborum nisi ad simplum, sed necesse habet emptor agere actione ex empto, vt aliud simplum pro-
153 mittatur. Ista etiã est ratio quare † illa stipulatio tradendi vacuam possessionem fundi non includat promissionem fructuũ. l. datio §. primo supra de actio. empti, quamuis de natura emptionis sit, vt fructus, & aliæ accessiones debeantur emptori. l. fructus. l. penulti. C. de actio. empt. & sic in hoc stipulatio non imitetur naturam emptionis, Nam ideo est quo'd ex quo illa verba, vacuam possessionem tradi, non significant promissionem fructuum, Iccirco esset contra naturam stipulationis si intelligeretur facta stipulatio de promissione fructuum, quę non fuit cõprædensa in verbis stipulationis, sed tunc intelligeretur facta stipulatio de promissione fructuum, quando illa verba, vacuam possessionem tradi, possunt ipsam promissionem fructuum continere, vel saltẽ promissionem interesse occasione fructuum, prout quando fuit facta stipulatio expresse' non solum de tradendo vacuam possessionem fundi, sed etiam de dando fundum, quia stipulatus fuisset vtrunq;, videlicet fundum dari, & vacuam possessionem tradi, vt est in casu. l. si stipulatus supra de vsuris. Hæc etiam

stringere, vt nõ intelligeretur stipulatio de eo, quod est vltra naturam contractus, quando inspecie illud fuit deductum in stipulationem verba essent superflua. Exemplum est in casu. l. damni infecti quidam §. cum parietem, supra de damno infecto. Nam in casu illius text. illa stipulatio de damno, quod quis pati posset propter demolitionẽ parietis quatenus verba patiuntur, restringuntur ad illud damnum, quod potest euenire ex vitio operis iuxta materiam damni infecti, sed vbi verba non patiuntur, quia fuit facta repromissio cuiuslibet damni, & etiã eius quod posset ex alia causa quàm ex vitio operis euenire tunc non restringitur stipulatio ad illud damnum quod ex vitio operis cõtingeret, vt ibi dicitur, ex quo verba stipulationis contradicunt, & non patiuntur dictam restrictionem: In istis terminis proce-
155 dit † decisio tex. in. l. miles §. decem. s. de re iudic. circa quem tantum laborant Doct. Mode. hic, & ibi, Nam ratio, propter quam in casu. d. §. in illa stipulatione de dando decem, aut seruũ pro noxa non intelligimus seruum esse solum in facultate soluendi, iuxta naturam causæ noxalis, super qua interponitur dicta stipulatio, ea est, quia verba cõtradicunt ex quo præcise' significant, quod seruus sit in stipulatione, & in promissione, & per consequens ꝙ sit in obligatione, quia alias non posset esse in stipulatione. In eisdẽ
156 † terminis procedit illa cõmunis decisio, quo'd pactum, per quod in contractu emphyteotico conuẽtum fuit, vt liceat emphyteotæ vendere rem emphyteoticam, non intelligitur iuxta naturam ipsius contractus cum illa qualitate, vt dominus requiratur, sed quod possit libere' vendere etiam non requisito domino, Dec. in cap. quæ in ecclesiarum columna penulti. de constitu. & consilio. xcij. Nam ea est ratio, quia verba pacti contradicunt. Esset enim superfluũ huiusmodi pactum, & nihil operatur, si intelligeretur cum dicta qualitate, quod dominus requiratur ante venditionem, vt latius declaraui in. l. iij. colu. fin. supra de legat. primo.
157 Videtur † tamen contra prædicta obstare tex. in. l. si legati serui de leg. primo. Nam intelligitur illa stipulatio iuxta naturam legati super quo interponitur, videlicet vt non teneatur præstare seruum, nisi qualis erat, non obstante quod in stipulatione expresse' promisserat præstare seruum non fugitiuum, sed est solutio clara, quo'd dicta verba non contradicunt, Nam sensus est quo'd promittit præstare seruum non fugitiuum, prout tenetur præstare ex testamento, Non autem videtur promittere se præstaturum seruum non fugitiuum: aliter quàm ex testamento teneatur. Et hoc est etiam quod præsupponit text. ille dũ dicit, nihil venit in stipulationem. Nam

in ipsam stipulationem, vt dicitur in.l.prima.§. bellissime supra vt legat.nomi. caueatur, sed quoad ea quæ non possunt contineri, nedum sub larga & ampla significatione verborum ipsius stipulationis, dicitur stricti iuris. Ratio est, quia eius natura est, vt de aliquo non possit intelligi obligatio verborum, quod sub verbis non contineatur dicta.l. quicquid astringendæ dicta.l.si quis stipulatus.§. chrysogonus ad fin. Ratio huius secundæ conclusionis est euidens
159 & manifesta, quia † sicut exæquatio facta in omnibus & per omnia nõ intelligitur facta quoad ea quæ sunt in compatibilia, vt not. omnes in.l. prima de legat. primo. vbi latissimè dixi, ita etiam ista adæquatio per quam stipulatio adæquatur contractui super quo interponitur, non intelligitur facta quo ad ea, quæ non se compatiuntur cum stipulationis natura, & propter quæ stipulatio desineret esse stipulatio. Hæc autem sunt incompatibilia stipulationis quòd non sit obligatio verborum. Item quòd intelligatur esse obligatio verborum de eo quod non significatur per verba. Item quòd intelligatur non esse stipulatio nec obligatio verborum de eo, quod præcisè & in specie per verba expressa fuit deductum in stipulatione. Alia etiam est ratio, quia sicut expressio eius, quod tacitè inest, operatur, vt id, quod erat tacitum, fit expressum, & omnes illos effectus, qui veniunt & intelliguntur in necessariam consequentiam eo quia fit expressum, & non tacitum.l. talis scriptura.§. primo de legat. primo, ita etiam stipulatio interposita super aliquo contractu facit, vt de omni eo, de quo est obligatio ex contractu, quod etiam fuit in stipulationem deductum, dicatur, & sit stipulatio, & consequenter intelligantur omnia quæ veniunt in necessariam cõsequentiam stipulationis, & sic de eo fit, & intelligatur esse obligatio verborũ, & actio ex stipulatu, vel certi condictio, & sic de alijs, quod etiam præsupponit text. in dicta.l. prima.§. bellissimè supra, vt legati nomine caueatur, & in dicta.l. si stipulatus supra de vsuris, cum alijs concordantibus.

Ista distinctio pertinet ad casum, quando per stipulationem non nouatur nec tollitur prior obliga
160 tio. Sed superest quæstio, † an stipulatio debeat intelligi iuxta naturam causæ, quæ nouatur & tollitur per ipsam stipulationem. In qua quæstione videtur esse aliqua difficultas. Nam pro parte affirmatiua, quòd intelligatur, plura faciunt, & primò quia intelligitur secundum dilationem prioris causæ, quæ tollitur per ipsam nouationem.l.in diem infra de nouatio. Secundo quia priuilegia causæ dotis, vel tutelæ remanent in stipulatione, per quam nouatur & tollitur prior obligatio nisi expresse aliud actum sit. l. aliam infra de nouatio. Tertio quia remanent priuilegia causę funerariæ, licet prior obligatio sit sublata per stipulationem.l. secunda.§. & parui supra de priuilegijs credi. Pro parte verò negatiua, quod nõ intelligatur iuxta naturam causæ seu obligationis, quæ per ipsam stipulationem tollitur faciunt plura. Primò text.in l. quarta.§.si ex conuentione supra de re iudicata, vbi dicitur non retineri priuilegium causæ iudicatæ, quando nouatur & tollitur per stipulationem. Secundo quia pœna adiecta in priori obligatione non intelligitur repetita in stipulatione, quę illam nouat & tollit.l. si creditor infra de nouatio.

Tertiò quia in delegatione eius, quod oportet dari ex causa emptionis, non remanet obligatio vsurarũ à die moræ, quæ erat in priori obligatione, quæ tollitur per illam nouationem, seu delegationem.l.emptor infra de nouatio. Quarto quia nec hypothecæ, nec pignora, nec fideiussiones, quæ assignatæ sunt pro priori obligatione non remanent in illa stipulatione, per quam illa prior obligatio per nouationem tollitur.l.nouatione.infra de nouatio.

Pro concordia prædictorum Bart.in.l.aliam infra de nouatio.distinguit, quòd aut loquimur de priuilegijs competentibus ad commodum debitoris, & hoc casu semper intelliguntur repetita, & ita dicit procedere dicta.l.in diem. Si verò loquimur de ijs quæ cõpetunt in cõmodum creditoris ex dispositione contrahentium, & tunc nunquàm censentur repetita, & ita procedit secundum eum quod dictum fuit de hypotheca, pignore, & fideiussore, vt habetur in.d.l.nouatione. Si verò loquimur de ijs, quæ cõpetunt in fauorem creditoris ex legis dispositione præter & vltra dispositionem cõtrahentium, & ista secundum eum intelliguntur repetita, & ita vult q procedat id quod supra dictũ fuit de priuilegijs dotis, tutelæ, & causæ funerariæ. Hoc tamen vltimum fallit in eo, quod conmpetit creditori ex legis dispositione, in odium, & pœnam morosi, quia istud non intelligitur reseruatum, & ita vult, pcedere id, quod dicitur in.d.l.emptor. Quæ distinctio videtur imperfecta, tum quia non assignat rationem diuersitatis, tum quia priuilegia executionis ex causa iudicati competunt ad commodum creditoris ex.l.dispositione, & tamen non intelliguntur repetita in stipulatione nouante dicta.l. quarta.§. ex conuentione Quid igitur dicendum?

Pro resolutione dico aduertendum esse, quòd si quæstio sit, an qualitas prioris obligationis videatur in dubio repetita in stipulatione nouante, & cõcludendum est q in dubio intelligitur repetita, & ita pcedit q dicitur in.d.l.in diem & in.d.l.stichum.§.primo infra de nouatio.& in.l.qui sic infra eo. Ratio est quia ad hoc vt videatur facta transfusio prioris obligationis in sequentem requiritur q fiat cum sua qualitate, alias enim nõ diceretur transfusa illa prior obligatio, sed alia: Adictio enim, vel immutatio qualitatis facit q non censeatur eadẽ obligatio.l.i.§.si quis simpliciter infra eo. Et si dixeris non ne etiã est trãsfusio prioris obligationis, quando non censetur repetita qualitas diei, prout quando de die non fuisset facta aliqua mentio in ipsa nouatione. iuxta ea quæ cõcludit Bar.in.d.l.sticum.§.i.Pau.cast.& alij in.d.l.qui sic? Respondeo, q tunc ante nouationem diceretur adempta dies a priori obligatione, & non diceretur esse nouatio obligationis in diem, sed obligationis sine die, ac si dies sit adempta ex illa priori obligatione, & ita sine die deducta in nouationẽ. Si verò quæstio sit, an priuilegia, quæ competunt in priori obligatione censeantur repetita in stipulatione nouante. Dico aduertendum, quod resolutio præsentis quæstionis pendet ex eo, an dispositio illa, per quam priuilegia attribuuntur priori obligationi, porrigatur ad stipulationem nouantem. Nam si nõ porrigitur, nullo modo poterunt remanere priuilegia, sublata illa priori obligatione seu causa: Non enim possunt accedere stipulationi nouãti, nisi vigore illius dispo

fictionis, per quam dicta priuilegia, aut iura attribuũtur priori obligationi, vt clare patet. Hoc præsupposito dico, ꝙ vbi sunt attributa priori obligationi ex dispositione hominum, vt est datio fideiussoris, pignoris, vel hypothecæ, & clarum est ꝙ dispositio ipsa nõ porrigitur ad stipulationem nouantem: fuit enim illa dispositio restricta ad priorẽ obligationẽ, seu causam, & dispositio hominis nõ extenditur de re ad rem, nec de persona ad personam. l. si vnus. §. ante omnia supra de pactis. Et in his terminis procedit quod dicitur in. d. l. nouatione. Procedit etiam quod dicitur de promissione pœnæ: illa enim promissio pœnæ in casu quo non sit satisfactum priori obligationi, non porrigitur ad casum quando non esset satisfactum alteri obligationi, per quam fit nouatio: vt dicitur in. d. l. si creditor.

Si vero priuilegia per dispositionem legis attribuuntur non priori actioni, sed causæ quæ remanet, quãuis per nouationem sit sublata prior obligatio, tunc dispõ ipsa porrigitur ad stipulationem nouantem, & consequenter remanebunt priuilegia. Ratio est, quia si remaneret in stipulatione nouante eadem causa, non diceretur extendi dicta dispositio ad aliã causam, & ita procedit quod dicitur de priuilegijs attributis causæ dotis, tutelæ, & funerariæ, vt in. d. l. aliam. & in. d. l. ij. §. & parui. Nam licet per nouationem tollatur prior obligatio, non tamẽ tollitur, quin dicatur adhuc eadem causa dotis, & tutelæ, & funeraria. Si vero dicta causa per nouationem periretur, tunc non posset porrigi ad stipulationẽ nouantem, Et in istis terminis procedit text. in. d. l. emptor infra de nouatio: loquitur enim quando fuit facta delegatio eius quod debebatur ex causa emptionis, quæ delegatio tollit causam prioris debiti, & per illam inducitur liberatio à priori causa. l. delegare cũ. l. seq. infra de nouatio. & illi, cui fit delegatio, nõ debetur ex priori causa, sed ex alia. vnde dico idem esse in causa dotis, tutelæ, & funeraria, quando nouatio fieret per delegationem. Vbi vero dispositio legis attribuit priuilegia non causæ, sed obligationi, seu actioni, & tunc non porrigitur ad stipulationem nouantem, & propterea cessabunt dicta priuilegia, & ita procedit quod dicit text. in. d. l. iiij. §. ex conuẽtione supra de re iudicata.

Hactenus tractatum fuit de ijs quæ cõcernunt materiam Rubricæ nostræ, † superest vt videamus de
162 continuatione, & quare post titulum de Actioni, & obligatio, proximé præcedentem, subsequatur Rubrica nostra de verbo. obliga. Cui quæstioni Respõdent Glo. Bart. & communiter alij, ꝙ supra dictum fuit de obligationibus in genere. propterea videndũ erat in specie de verbo. oblig. & prius de hac specie petatur, depositi, & commodati, & de obligationibus quæ consensu contrahuntur in titulo mandati, & pro socio, & de contrahenda emptione, & alijs, quàm de obligatione verborum, cum tamen prima facie videretur dicendum prius fuisse tractandum de verborum obligationibus, tum quia frequentior. d. §. conuentionales, tum quia Iustinianus in Institutionibus prius tractauit de verbo. obliga. quã de ijs quę consensu contrahuntur. Aliqui dixerunt in Digesto veteri non tractari principaliter de obligationibus, quæ re, vel consensu contrahuntur, sed de actionibus, quæ oriuntur ex cõtractibus, qui re vel consensu perficiuntur. Sed hæc solutio non euacuat difficultatem: Non enim propterea declarat, quare post rubricam nostram non sint positi tractatus, in quibus de alijs obligationibus tractetur principaliter, tum etiam quia in presenti titulo nostro tractatur & de actionibus quæ oriuntur ex stipulatione.

163 Vera solutio est † ꝙ ex eo quia in pandectis seruatur ordo perpetui ædicti. l. ij. supra de statu hominũ, propterea præponuntur tractatus illorum contractuũ, de quibus iura prius sunt condita, & attento quia iura fuerunt prius condita de contractibus iurisgen. quã de contractibus iuris ciuilis, Iccirco prius tractatum fuit de obligationibus quæ re vel consensu contrahuntur, quia oriuntur ex contractibus iurisgen. quã de obligatione verborum, quæ oritur ex contractu iuris ciuilis. Et per istud resoluitur alia dubitatio, videlicet quare titulus præcedens de actio. & obliga. non sit præpositus titulo. si cert. peta. atten
164 to ꝙ † cognitio debet à genere inchoari. §. his igitur. Institu. de iusti. & iure. l. i. supra si certum peta. Quã difficultatem mouet Galiaula hic, & nõ resoluit. Sed ex prædictis patet rationem esse, quia in titulo præcedenti tractatur de actionibus & obligationibus ciuilibus, de quibus iura condita sunt post cõtractus iuregentium: ideo. &c.

165 Patet etiam ratio. † quare Imperator in Institutionibus prius tractet de verb. oblig. quã de ijs quę cõsensu contrahuntur, quoniam non sequitur ordinẽ ædicti perpetui, & Iccirco debuit tractare de contractu stipulationis prius, quia frequentior. d. §. cõuentionales, & etiã de obligationibus in genere.

166 Alia est dificultas † quare intitulatus fuerit præsens tractatus de verb. obliga. non autem de stipulationibus, cum tamen prima facie propter plura videretur ꝙ debuisset intitulari de stipulationibus. Primo quia nigrum tractat de stipulationibus, & rubrica debet denotare materiã, quæ tractatur in nigro. Et quia infra ponuntur aliquæ rubricæ, quæ intitulãtur de stipulatione, vt de stipulatione seruorum, & de prætorijs stipulatio. tum etiam quia in Codice

nibus tamen materia ipsa stipulationum denotatur per hanc rubricam de verbo. obliga. quia sicut stipulatio ponitur pro ipsa verborum obligatione, quia sine ipsa obligatione non est, nec dicitur stipulatio. l. interdum. l. si quis stipulatus infra eodem. §. ex conditionali Insti. de verbo. obliga. l. cum ad præsens supra si cert. peta. & etiam verborum obligatio ponitur pro stipulatione §. item verborum Insti. de inuti. stipu. & .l. iij. C. de inuti. stip. Et maxime quia ad positionem consequentis sequitur etiam positio antecedentis. l. secunda supra de iurisdic. om. iud. & in aliquibus rubricis subsequentibus ea ratione intitulatur de stipulationibus, quia illa denominatio, quæ attribuitur stipulationi, non poterat conuenire obligationi verborum, quæ causatur ex ipsa stipulatione, sed solum facto seu formæ, quæ interuenit in celebratione contractus stipulationis. Nam licet seruis possit attribui stipulatio quo ad eam partem quę est facti, non tñ potest attribui obligatio verborũ, quę oritur ex ipsorum stipulatione: illa enim trãsit in dominos, non autem remanet penes seruos. Similiter illa differentia, seu qualitas prætoriæ stipulationis non potest conuenire obligationi verborum, quæ causatur ex stipulatione, quia ipsa obligatio verborum non est, nec dicitur prætoria, sed ciuilis: sed solum conuenit formæ ipsius stipulationis, quæ fuit inducta ex prætoris iurisdictione. Et ratio quare non rubricauit in Codice de verbo. obligatio. prout in Digestis & Institutionibus ea est, quia in Codice nõ voluit ponere rubricam generalem ad plures alias subsequẽtes, prout in. ff. & in Institutionibus.

LAVS DEO.

Bononiæ Antonius Giaccarellus,
& Peregrinus Bonardus socios
Excludebat.